

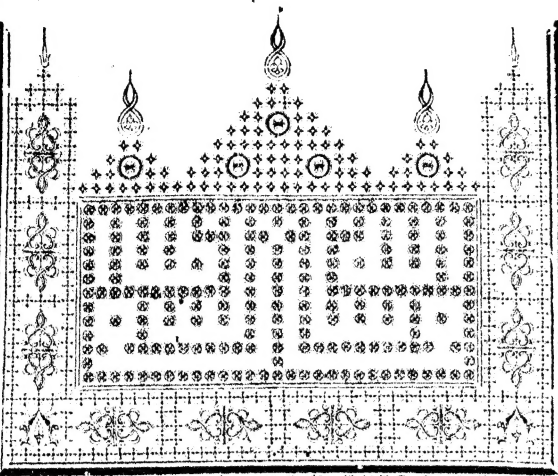
272301.

(73)

١٢٢٦

﴿الجزء الخامس﴾
من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للإمام
العلامة والتحرير الفهامة فقيه عصره
ووجه دهره محرر المذهب النعماني
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين
الدين الشهير بابن نجيم
رحمه الله تعالى
آمين

وبهامشه الحواشي المسماة بمخحة الخالق على البحر الرائق لمخاتمة المحققين ونخبة العلماء
العاملين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين رحمه
الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكملة العلامة المحقق محمد
الشهير بالطوري ولتمام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية في طرة الكتاب وفصل بينهما
بفواصل سن جدولي الطبع المستطاب



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الحدود

لما كانت اليمين للنع في أحد نوعيها أن يذ كر الحدود عقبا بالان الحد في اللغة المنع ومنه سمي
 البواب حداد المنعة الناس عن الدخول والسبحان حداد المنعة عن الخروج وحدود الدار بهاياتها
 لمعناها عن دخول ملك الغير فيها وخروج بعضها اليه وسمى اللفظ الحامع المانع حداله تجمع
 معنى الشيء ويمنع دخول غيره فيه وسميت العقوبات الحاصلة حدود لانها ما تمنع من ارتكاب
 أسبابها معاودة وحدود الله محارمه لانها تمنع عنها ومنه تلك حدود الله فلا تقربوها وحدود الله
 أيضا احكامه لانها تمنع من التخطي الى ما وراءها ومنه حدود الله فلا تعتدوها ولان كفارة اليمين
 دائرة بين العقوبة والعبادة فتناسب أن يذ كر العقوبات المحضة بعدها (قوله الحد عقوبة
 مقدرة لله تعالى) بيان لمعناه شرعا فخرج التعزير لعدم التقدير ولا يناقضه قولهم ان أقله ثلاثة
 وأكثره تسعة وثلاثون سوفا لان ما بين الاقل والاكثر ليس بمقدر ولا به يكون بغير الضرب
 وخروج القصاص لانه حق العبد فلا يسمي حدا اصطلاحا على المشهور وقيل يسمى به فهو العقوبة
 المقدر شرعا فهو على هذا قسمان قسم يصح فيه العقو وهو القصاص وقسم لا يصح فيه وهو
 ما عداه وعلى الاول المشهور الحد لا يقبل الاستقاط مطلقا بعد ثبوت سببه عند الحاكم وعلى هذا يبنى
 عدم جواز الشفاعة فيه فانما يطلب ترك الواجب ولذا أنكر رسول الله صلى الله عليه وسلم على
 أسامة بن زيد حين شفع في المخزومية التي سرق فقالت أنشفع في حد من حدود الله تعالى وما قبل
 الوصول الى الامان والنبوت عنده تخوز الشفاعة عند الرافع له الى الحاكم ليطلقه لان الحد لم يثبت

كتاب الحدود
 الحد عقوبة مقدرة لله
 تعالى

كتاب الحدود

(قوله) وقد يقال ان كان الاستثناء (الخ) قال في النهر التحقيق ان الاستثناء راجع الى عذاب الدنيا والاخرة حتى لو مات قبل القدرة عليه بعدما أخاف الطريق ولم يقتل ولم يأخذ شيئا سقط عنه حد الدنيا والعقاب ٣ في الاخرة أمالوا أخاف الطريق وتاب

بعد ما أخذ لا يسقط عنه حد الدنيا كما سيأتي وبهذا ظهر فائدة التقييد بما قبل القدرة وقول الشارح ان الاستثناء ينصرف الى ما قبله من الجمل لا اتحاد جنسها فيرتفع السك بالثبوت ورجع الى ما يلبس في آية القذف لغايتها ما قبلها فكانت فاصلة اه ويريد بارفع السك المجهوع لما قد علمته من انه لو قتل أو أخذ المال وتاب لا يسقط عنه واحد منهم بأسوأ تاب قبل الأخذ أو بعده اه

وارتاوطه في قبل خال عن ملك وشبهته قات وفي جملة السك على المجموع نظر ظاهر لان الكلام في سقوط الحد ولا شبهة في سقوطه فيما لو قتل أو أخذ المال ثم تاب قبل القدرة عليه وانما لا يسقط القتل والضمان لكونه حق عبد حتى لو عفا عنه صح كما يأتي (قوله والقطع ان أخذوا المال) صوابه والضمان بدل قسولته والقطع وعبارته في باب

كذا في فتح القدير والتحقيق ان الحدود موانع قبل الفعل زواجر بعده أي العلم بشرعيتها يمنع الاقدام على الفعل ويقاها بعده يمنع من العود اليه فهي من حقوق الله تعالى لانها شرعها لمصلحة تعود الى كافة الناس فكان حكمها الاصلى ان تزجر عما يضر ربه العباد وصيانة دار الاسلام عن الفساد في حد الزنا صيانة الانساب وفي حد السرقة صيانة الاموال وفي حد الشرب صيانة العقول وفي حد القذف صيانة الاعراض فالحدود اربعة وما في البدائع من انها خمسة وجعل الخامس حد السكر فلا حاجة اليه لان حد السكر هو حد الشرب كمية وكيفية وان اختلف السبب واختلف العلماء رجعهم الله في ان الطهارة من الذنب من احكامه من غير توبة فذهب كثير من العلماء الى ذلك وذهب أصحابنا الى انها ليست من احكامه فاذا اقيم عليه الحد ولم يتب لم يسقط عنه ثم تلك المعصية عندنا عملا بآية قطاع الطريق فانه قال تعالى ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الاخرة عذاب عظيم لا با فان اسم الاشارة يعود الى التقييد والتصلب أو النفي فقد جع الله تعالى بين عذاب الدنيا والاخرة عليهم واهبط عذاب الاخرة بالتوبة فان الاستثناء عائد اليه للاجماع على ان التوبة لا تسقط الحد في الدنيا وما عاها رواه البخاري وغيره مرفوعا ان من اصاب من هذه المعاصي شيئا فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن اصاب منها شيئا فستره الله فهو الى الله ان شاء عفا عنه وان شاء عاقبه فيجب حمله على ما اذا تاب في العتوبة لانه هو الظاهر لان الظاهر ان ضربه أو رجه يكون معه توبة منه لانه سبب فعله فتعديده جمعا بين الأدلة وتقييد الظني مع معارضة القطعي له متعين بخلاف العكس كذا في فتح القدير وقد يقال اذا كان الاستثناء في الآية عائدا الى عذاب الاخرة لم يبق لقوله تعالى من قبل ان تقدر واعلمهم فائدة لان التوبة ترفع الذنب قبل الأخذ والقدرة عليهم وبعدها فالظاهر انه راجع الى عذاب الدنيا لماسيأتي ان حد قطاع الطريق يسقط بالتوبة قبل القدرة عليهم وانما يبق حق العباد عليهم من القصاص ان قتلوا والقطع ان أخذوا المال فضح العيون عنهم بخلافها بعد القدرة فانها لا تسقط حق الله تعالى حتى لا يصح عفو اولياء المقتولين واستبدل الزيلعي على عدم كونه مظهر من الذنب بانه يقام على الكافر ولا مظهره اتفاقا وزاد بعضهم ويقام على كونه من اقيم عليه الحد والثاني ليس بشئ لجواز التكفير بما يصيب الانسان من المكاره وان لم يصبر كما نص عليه الامام الشافعي والحاصل ان الواجب على العاصي في نفس الامر التوبة فيما بينه وبين الله تعالى والا تامة ثم اذا اتصل بالامام ثبوته وجب اقامته الحد على الامام ولا يمتنع من اقامته بسبب التوبة وفي الظاهر يجره الى بقا حشة ثم تاب واناب الى الله تعالى فانه لا يعلم القاضي بقا حشته لاقامة الحد عليه لا ان الستر مندوب اليه اه (قوله وارتاوطه في قبل خال عن الملك وشبهته) بيان لمعناه الشرعي واللعوي فانهما سواء فيه وخرج الوطء في الدبر وخرج وطء زوجته وأمه ومن له فيها شبهة ملك ودخل وطء الاب جارية ابنه فانه زنا شرعي بدليل نه لا يحسد قاذفه بالزنا وان لم يجب الحد به والمراد طء الرجل فخرج الصبي لكن يرد عليه المرأة فان فعلها ليس وطئا وانما هو غير مكين منه والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة

قطاع الطريق لثلاثة لو قتل فتاب قبل الأخذ لا حد لان هذه الحناية لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص ولان التوبة تتوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفي الولى القصاص أو يعفو ويحب الضمان اذا هلك في يده واستمر له كذا في الهداية اه (قوله والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة) اعلم انه لما كانت

المرأة تجد حد الزنا وقد سماها الله تعالى زانية في قوله تعالى الزانية والزاني علم انها تسمى زانية حقيقة ولا يلزم من كونها لا تسمى
 واطنة انها زانية مجازا فلما اراد في التعريف تمكينها حتى يدخل فعلها في المعريف وهو الزنا الموجب للحد فلو لم يكن تمكينها زنا
 حقيقة لما احتج الى ادخاله في التعريف وهو ايضا اشارة كونها زانية حقيقة وان لم تكن واطنة كان الرجل يسمى زانيا حقيقة
 بالتمكين وان لم يوجد منه الوطء حقيقة وبه سقط ما في البحر من ان تسمى زانية مجازا وفهم اه يقول الفقير اجد جامع هذه
 الخواشي هذه القول لم ارها خط شيئا على هامش البحر هنا وانما افادها في حاشيته على الدراختار فليحفظ فرحمه الله تعالى على
 ممر الزمان على تحفيقه الفريد في كل مكان (قوله ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد الخ) قال في النهر انت خبير بان
 نقض الطرد انما يتم بتقدير كون التعريف الزنا الموجب للحد ولا نسلم بل هو للزنا الشرعي ولا يرذنا المرأة بالعكس لانه ليس زنا
 حقيقة ولا يخفى ان تمكينه
 برده على العكس ولو اريد به الشرعي الا ان يراد بالوطء كون الحشفة في قبل مشتبهة والحق

ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد كما هو هذا الزاني فانه لو كان كذلك لانتقض
 التعريف صريحا وعكسا لما انتقاضه طردا فانه يوجد في الجنون والمكره وفي وطء الصبيبة التي
 لا تسمى والتمتع والهبة وفي دار الحرب ولا يجب الحذف في هذه المواضع وهو زنا شرعي واما انتقاضه
 عكسا فزنا المرأة فان الحد الذي لم يفت الخمدود وهو الزنا الموجب للحد فارقنا الزنا الموجب للحد وهو
 وطء مكافئ لمائع مستهزاء حيا او ماضيا في القبل بلا شبهة لك في دار الاسلام او تمكينه من ذلك او
 تمكينها ليعتدق على ما لو كان مستلما فاعتدلت على ذكره فتركها حتى ادخلته فانها ما تجد ان في هذه
 الصورة وليس الموجود عنده سوى التمكين والوطء وانما دخل قدر الحشفة من الذكري القبل
 او الذرير وبهذا عرف ان تعريف الزاني الزنا الموجب للحد بانه وطء مكافئ في قبل المستهزاء عار
 عن ملكه وشبهته عن طوع ليس بنام وان قال انه اسم كمالا يخفى وزاد في المحيط ان من سرائر العلم
 بالبحر حتى لو لم يعلم بالحرم لم يجب التحديد له فانه ما روى سعيد بن المسدد ان رجلا زني بالعين
 فكذب في ذلك عمر رضى الله عنه ان كان يعلم ان الله تعالى قد حرم الزنا فادعوه وان كان لا يعلم
 فادعوه فان عاذا فاجلسدوه ولان الحكم في الشرعيات لا يشترط العلم فان كان الشروع
 والاستقاضة في دار الاسلام اقيم مقام العلم ولكن لا قبل من ارات شبهة لعدم التبليغ اه وبه علم
 ان الكون في دار الاسلام لا يقوم مقام العلم في وجوب الحد كما هو قائم مقامه في الاحكام كلها وتعبه
 في فتح القدير بان الزنا حرام في جميع الاديان والممل والحرى اذا دخل دار الاسلام فسلم فزني وقال طننت
 انه حلال تحذوا يلطف السيد ان كان فعله اول يوم دخوله فكيف يقال اذا ادعى مسلم اصله انه
 لا يعلم حرمه الزنا انه لا يحل له انما مشروط الحسد وانه اراد ان المعنى ان شرط الحد في نفس الامر علمه
 بالحرمة في نفس الامر فاذا لم يكن عالما لا حد عليه كان قليل الحد سوى اغير صحيح لان الشرع لما
 اوجب على الامام ان يحدها الرجل الذي ثبت زناه عنده عرف بثبوت الوجوب في نفس الامر لانه

ان هذا التعريف للزنا
 الموجب للحد وذلك
 الشروط المزبودة خارجة
 عن المساهمة وقد مر ظهريه
 ثم رأيت الزاني قال بعد
 ذكر تعريف المصنف
 واما كون الزاني مكافئا
 طاعا وكون الزانية مستهزاة
 فشرط لاجراء الحكم عليهما
 وقول الشارح لو عرفه
 بما قال لكان أمرا في اوفى
 بالشرط ونفع بقوله لا بد
 من كونه في دار الاسلام
 حتى لو زني في دار الحرب
 لا حد عليه كما سألني
 وهذا الشرط او ما الله
 المصنف بقوله ومكانه
 (قوله ونفعه في فتح
 القدير الخ) ذكره في الفتح
 في الباب الا في عند

قوله وان وطئ حرة انجبه او عمة وقال طننت انها تلحق بالحد قال اي ان علم ان الزنا حرام لكنه ظن ان وطء هذه ليس لا
 زنا محرما فلا يعارض ما في الخط من قوله شرط وجوب الحد بل يعلم ان الزنا حرام وانما ينفيه مسألة المحرمي اذا دخل دار الاسلام
 الى آخر ما ذكره المؤلف وقد اشره هذا التعقب في الرمز والنهر والمخ والنهر بلالية وتنازع فيه بعضهم بما مر عن عمر كيف والباب
 تدار فيه الشبهات ولعل مسألة المحرمي على قول من لم يشترط العلم تأمل قات وقد ذكر الحق في تحرير الصلوة الفرع المذكور
 وقال فيافي الخط وغيره مشكل وقال شارحه العلامة ابن ابراهيم راجع بعد نقله عبارة المحيط ما انشبهه عن ظاهر قول المصنف
 عقب هذا الاثر فقد جعل ظن الحل في ذلك الوقت شبهة لعدم اشتراط الاحكام اه يشير الى ان هذا الظن في هذا الزمان لا يكون
 شبهة معتبرة لا اشتراط الاحكام فيه ولكن هذا انما يكون مفيد العلم بالنسبة الى الناشئ في دار الاسلام والمسلم الماهر القيم بها
 مدة يطالع فيها على ذلك فالما المسلم الماهر اليها الواقع منه ذلك في فور دخوله فلا وقد قال المصنف في شرح الهداية وينقل في اشتراط

لا معنى لكونه واجبا في نفس الامر لانه بكيفية فيما بينه وبين الله تعالى التبرية والانابة ثم اذا
اتصل بالامام ثبوته وجوبه على الامام اقامة الحد اه وهو مقصور في اللغة الفصحى لغت اهل المجاز
التي جاءها القرآن ويمدني لغتنا نجد والمراد بالملك هنا الاعمن ملك العين ومن ملك حقيقة الاستمتاع
ودخل تحت شبهة الملك حق الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه وقد فصلنا في البدائع فقال العار
عن حقيقة الملك وعن شبهة وعن حق الملك وعن حقيقة النكاح وشبهة وعن شبهة الاشتباه في
موضع الاشتباه في الملك والنكاح جميعا اه وفي الظاهر به والذي بين وبينه اذا زاني حال افاقته
أخذنا بالحد وان قال زني في حال جنوني لا يحد كالباغ اذا قال زني في حال الصبا (قوله) ثبت
بشهادة أربعة بالزنا بالوطء والجماع) أي ثبت الزنا عند الحاكم ظاهرا بشهادة أربعة من الرجال
بشهادون بلفظ الزنا لفظ الوطء والجماع لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقال تعالى ثم
لم يأتوا بأربعة شهداء قال عليه السلام للذي قدف امرأته اثبات أربعة يشهدون على صدق مقالك
ولان في اشتراط الأربع تحقيق معنى السب وهو مذنب اليه بقوله عليه السلام من ستر مسلما ستره
الله في الدنيا والآخرة والاشاعة ضربه فعلى هذا فالشهادة بأربعة خلاف الاولى التي مرجعها الى كراهة
التبرية لانها في رتبة التدب في جانب الفعل وكراهة التبرية في جانب الترك ويجب ان يكون
بالنسبة الى من لم يعتد بالزنا ولم يثبت له بها اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتبكت به بل بعضهم بما
انحصر به فيجب كون الشهادة اولى من تركه لان مطالب السارح اخلاء الارض عن ابعاض
والقوا حش وذلك يتحقق بالتوبة من العاقلين وبارئهم واذا أظهر حال الشره في الزنا مثلا والشرب
وعندم مبالاة اخلاء الارض حينئذ بالحد ودعى هذا في غير مجلس القاضى واداه الشهادة
بمصلحة القيمة فيه يحرم منه ما يحرم منها ويجعل منه ما يجعل منها وسيا في الشهادات انه لا بد من
الذكورة في الشهود ولا دخال السام العدد في المصوص واطلقهم فشمع ما اذا كان الزوج أحدهم خلافا
للساقي هو يقول هو منهم ونحن نقول التهمة فتوجب جرمه والزوج مدخل على نفسه بهذه الشهادة
لحقوق العار وخلصوا الفرائض خصوصا اذا كان له منها اولاد وقيد في الظاهر به بان لا يكون الزوج
قد فها فلو كان قد فها وشهد بالزنا ومعه ثلاثة حد الثلاثة للحدف وعلى الزوج اللعان
لان شهادة الزوج لم تقبل لمكان التهمة لانه بشهادته يسعي في دفع اللعان عن نفسه اه فعلى هذا
لو قال بعض الشهود ان فلانا فزني او قال له زنيتم ثم جاء وشهد عند القاضي لا تقبل شهادته لما ذكر
في الزوج وفي المحيط ولو شهدوا على المرأة أحدهم زوجه بالزنا بان زوجهما طاعة لا تجوز شهادة
الزوج دخل بها أولم يدخل لو حود التهمة لانه زوجهما بدارسقاط المهر قبل الدخول واسقاط
التفقة بعد الدخول ويحد الثلاثة ولا يحد الزوج اه ولا بد من اتحاد المجلس لصحة الشهادة حتى
لو شهدوا متفرقين لا تقبل شهادتهم لقول عمر رضي الله عنه لو جاءوا فزني بامرأة واحدة بغيره
مجلسهم وفي الظاهر به لو جاءوا متفرقين يحدون حد القذف ولو جاءوا فزني بامرأة واحدة بغيره
وقام الى القاضي واحد بعد واحد قبلت شهادتهم وان كان خارج المذهب وحدوا جميعا اه وانما
اشتراط لفظ الزنا لانه هو الدال على فعل الحرام لفظ الوطء والجماع وظاهر كلام المصنف انه
لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنا فلو شهدوا أنه وطئها وطئها ما ثبت به وأشار بقوله بالزنا الى أنه
لو شهد رجلان أنه زني وآخرا أنه أقر بالزنا فانه لا يحد قال في الظاهر به ولا يحد الشهود أيضا
وان شهد ثلاثة بالزنا وشهد الرابع على الاقرار بالزنا فعلى الثلاثة الحد اه لان شهادة الواحد

وبثت بشهادة أربعة
بالزنا لا بالوطء والجماع
العلم بحرمته الزنا لجماع
الفقهاء اه وهو مفيد
ان حمله بكون عذرا واذا
لم يكن عذرا بعد الاسلام
ولا قبله فحق يتحقق كونه
عذرا او انا في كونه عذرا
في حالة الكفر لتقصيره
في الذنب لمعرفة هذا
الحكم في تلك الحالة كما
تقدم فمحل نظر وحينئذ
فالفرع المذكور هو
المشكل فليتأمل اه
(قوله) لانه لا معنى
لكونه واجبا في نفس
الامر) تمام عبارة الفتح
هكذا الاوجه على
الامام لانه لا يجب على
الزاني أن يحد نفسه ولا
أن يقر بالزنا بل الواجب
عليه في نفس الامر بينه
وبين الله تعالى التوبة
والانابة الخ (قوله) وشبهة
الاشتباه) هذا مقيد بان
يدعى المحل كساق في متنا
في الباب التالي (قوله)
وظاهر كلام المصنف
انه لا يقوم لفظ مقام لفظ
الزنا) هذا في غير الوطء
والجماع أما فيهما فاستكلام
المصنف صريح في عدم
قيامهما مقام الزنا كما
لا يخفى

على الاقرار لا تعتبر في كلام الثلاثة قدوا (قوله فسا لهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزنية) أي سأل الحاكم الشهود عن ماهيته أي ذاته وهو واحد الفرج في الفرج لاحتمال أنهم عنوانا للفعل في الفرج كما قال عليه السلام العيان ترينان وزناهما النظر الحديث وعن الناس من يظن كل وطء حرام زنا يوجب الحد وظاهر كلامهم أنه ليس المراد بالماهية الحقيقة الشرعية كما بناء والكيفية هي الطوعية والكرهية وعن المسكن لاحتمال أنه زنا في دار الحرب فلا حد عليه وعن الزمان لمجاوز تقادم العهد لمجاوز أنه زنا في زمن صمداء وعن المزنية لمجاوز أن تكون حارة بانه أو أمة مكانته فليس قص الغاضي في ذلك احتمالا للدرء الحد وفي فتح القدير بقياسه في الشهادة على زنا امرأة أن يسألهم عن الزنا في ما من هو فان فيه أيضا الاحتمال المذكور وزيادة وهو جواز كونه صمداء أو عتوانا بان مكنت أحدهما فانه لا حد عليهما عند الامام اه واذا ارا المصنف الى أنه لو سألهم فلم يزيدوا على قولهم أنهم جازنا فلا حد على المشهود عليه قالوا ولا على الشهود لأنهم شهدوا بالزنا ولم يثبت قدومهم لأنهم لم يذكروا ما ينبغي كونه مذكورا زنا يظن قد فهم بخلاف ما لو وصفوه بغير صفته فأنهم يحدون ولو بين ثلاثة لم يزدوا حد على الزنا لاجتماعهم وفي أصل المسوط من أن الرابع فوق أن يحد به زان أمثل عن صفته ولا يصفه أنه يحد بحمل على أنه قاله للقاضي في مجلس غير المجلس الذي شهد به الثلاثة كذلك في فتح القدير وإلى أنهم لو شهدوا بأنه زنى بامرأة لا يعرفونها لا حد على الخياط لا حد وان قال ليت بامرأتي وان أقر أنه زنى بامرأة لا يعرفها يحد لأنه غير منهم في الاقرار على نفسه لأنه عارف بحاله بخلاف الشاهد لأنه منهم اه وفي الحاشية شهدوا أنه زنى بامرأة لا يعرفونها قالوا لا يحد الزجل ولا الشهود اه (قوله وان ينوه وقالوا رأينا وطئها) كالمسل في المسكولة وعدلوا سرا وجهرا احكم به اظهر الحق وجوب الحكم به على القاضي والمسكولة ضم اليه والحامد وقوله كالمسل في المسكولة راجع الى بيان الكيفية وهو زيادة بيان احتمالا للدرء والا السؤال عن ماهيته كاف مع أن ظاهر كلامهم أن الحكم موقوف على بانه ولم يكتف بما يظاهر العبدالة اتفاقا بان يقال هو مسلم ليس بظاهر الفسح احتمالا للدرء بخلاف سائر المحقوق عند الامام وسما في بيان التعديل سرا وعلائية ان شاء الله تعالى وحاصل التعديل سر ان يبعث القاضي ورقة فيها اسماءهم وأسماء محلاتهم على وجه يتميز كل منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمهم هو عدل مقبول الشهادة وحاصل التعديل علانية أن يجمع القاضي بين المزكى والشاهد فيقول هذا هو الذي كتمته وفي فتح القدير واعلم أن القاضي لو كان يعلم عدالة الشهود لا يجب عليه السؤال عن عدالتهم لأن علمه يغني عن ذلك وهو أقوى من الحاصل له من تعديل المزكى ولو لا ما نمت من اهدار الشرع عليه بالزنا في اقامة الحد بالسمع الذي ذكرناه لكان يحد به لعل ثبت ذلك هناك ولم يثبت هنا قالوا لا يحد به هنا حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب ولا وجه لاحذ التكيف منه لان أخذ التكيف نوع احتياط فلا يكون مشروعا فيما ينبغي على الدرء وليس حذسه للاحتياط بل للهمة بطريق التعزير بخلاف الدين لا يحدس فيها قبل ظهور العدالة لأن المجلس أقصى عقوبة فلا يجوز أن يفعله قبل التيقن بخلاف الحدود فإنه فيها عقوبة أخرى أغلظ منه (قوله ولفظه أرباعي بحالها الاربعة كلها أقرده) معطوف على بالبدنة أي ثبت الزنا باقراره وقدم الثبوت بالبدنة عليه لانه المذكور في القرآن ولان الثابت بها أقوى حتى لا يندفع الحد بالفرار ولا بالتقادم ولا انها حجة

فسألهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزنية فان ينوه وقالوا رأينا وطئها كالمسل في المسكولة وعدلوا سرا وجهرا حكمه وباقراره أرباعي بحالها الاربعة كلها أقرده

(قوله حتى لا يندفع الحد بالقرار ولا بالتقادم) هكذا في الفتح وفيه مخالفة لما سر من قوله في علة سؤالهم عن الزمان لمجاوز تقادم العهد وما يأتي أيضا قريبا يأتي متنا في باب الشهادة على الزنا انها تسقط بالتقادم ولم أر من نبه على هذا المثل ثم رأيت الرمي نبه عليه في حاشية المنح حيث وقع فيها كما هنا فقال المقرر ان التقادم يمنعها دون الفرار وكما يمنع التقادم قبول الشهادة في الابتداء فكذلك يمنع اقامته بعد القضاء فامل

(قوله ولو أقر أنه زنى بخرساء أو هي أقرت الخ) قال في النهر قيل يشك كل عليه ما لو أقر أنه زنى بغائبة حدة استحسانا لان انتظار حضورها الاحتمال أن تذكرة مسقط عنه وعملوا لا يجوز التأخير بهذا الاحتمال فيحتاج

v

الى الفرق اه وفي حاشية
أبي السعود قال شئنا
نعمه الله برحمته قد
صرح الزيلعي في الباب
الاثنى بالفرق حيث
قال بخلاف ما إذا أقر أنه
زنى بغائبة أو شهد عليه
بذلك حيث يحسدون
أحتمل أن ينكر الغائب
الزنا أو يدعي النكاح
لأنه لو حضر وأنكر الزنا
أو ادعى النكاح يكون
شبهة واحتمال ذلك يكون
شبهة الشبهة والشبهة
هي للمعتبرة دون شبهة

وسأله كما مر فان بينه حد
الشبهة اه قال ثم ظهر
لنا أنه لا يصلح فارقا لما ان
شبهة الشبهة ثابتة في
المسئلتين اذ دعوى
الخرساء على فرض نطقها
ما يسقط الحد هو الشبهة
وجواز أنها لو تكلمت
أبدت شبهة الشبهة
فكان الاحتياج الى ابتداء
الفرق باقيا ما بلغه وذكر
في الجوهره ان القياس
عدم الحد لجواز ان تحضر
فتحدد فتدعي حد
الغذف أو تدعي نكاحا
فتطالب المهر وفي حده
ابطال حقه والاستحسان

متعدية والاقراء قاصم بالاقراء شرطان أحدهما أن يكون صريحا فلو أقر الاخرس بالزنا بكناية
أو إشارة لا تصح للشبهة لعدم الصراحة وكذا الشهادة على الاخرس لا تقبل لاحتمال أنه يدعي شبهة
كما لو شهدوا على مجنون أنه زنى في حال افاقته بخلاف الاعمي فإنه يصح اقراره والشهادة عليه وكذا
المحصى والعندين وعلى هذا فإذا دعى زنى الزنا الموجب للحد بعد قوله مكاف ناطق لما علمت أن
الاخرس لا يحسد عليه لا باقراره ولا ببينة الثاني أن لا يظهر كذبه في اقراره فلو أقر فظهر محبوسا
أو أقرت فظهرت رتقاء وذلك بان تخبر النساء بانها رتقاء قبل المحدود ذلك لان اخبارهن بالرتقاء واجب
شبهة في شهادة الشهود وبالشبهة يندري المحدود لو أقر أنه زنى بخرساء أو هي أقرت بانحس لاحتمال على
واحد منهما كذا في فقه القدر ولا بد أن يكون اقراره في حالة الصحة ولو في المحط السكران اذا
سرق أو زنى في حال مكره محدود لو أقر بالزنا أو بالسرقة لا يحسد لان الانشاء لا يحتمل الكذب والاقراء
يحتمل الكذب فاعلم هذا الاحتمال في حال مكره في الاقرار بالحد لا غير اه ولا بد من أن لا يكذب
الاخرس وان أقر الرجل بالزنا فلا ناقة كذا في بدعي المحسد عن الرجل سواء قالت أنه تزوجني أولا
أعرفه أصلا ولا يقضى بالمهر عليه ان ادعته المرأة وان أقرت المرأة بالزنا فلا ناقة وكذا الرجل فلا حد
عليها ايضا عند الامام خلافا لما في المسئلتين كذا في الظهيرية وفي الخطب أصله ان الحد متى لم يجب
على المرأة أصلا أو تعذر استيفاءه عليها لا يجب على الرجل بالاجماع وفي لم يجب على الرجل أصلا
لم يجب على المرأة بالاجماع وان انعقد فعله موجبا للحد لكن بطل الحد عنه لمعنى عارض لا يمنع
الوجوب على المرأة عنه خلافا لما اه وفي بشرط المصنف بلوغ المقر وعقله كفا في الهداية
لأنه ما شرط السبيل تكليف وليس من شرطه الحرية فهو صحيح اقرار العبد بالزنا أو بغيره مما هو واجب
المحدود ان كان مولا غائبا وكذا القطع والقصاص وقرق أبو حنيفة ومحمد بن حنيفة البيهقي
الاقراء ولو قال العبد بعد ما اعتق زنيته وأنا عبد لرب محمد العبيد كذا في الظهيرية وإنما شرطنا
تكرار الاقرار أو تعاملا حديث ما عر أنه عليه السلام أخا قامة الحد عليه الى أن تم اقراره أربع مرات
في أربع مجالس فلها هنا قلنا لا بد من اختلاف المجالس لان الاتحاد أثر في جمع المتفرقات فعنده
يتحقق شبهة الاتحاد فيه والعبرة بمجلس المقر لأنه قائم به دون مجلس القاضي وقسم محمد المجالس
المتفرقة أن يذهب المقر بحيث يتوارى عن بصر القاضي وينبغي للامام أن يرجع عن الاقرار
ويظهره الكراهية من ذلك ويأمر بإبعاده عن مجلسه في كل مرة لأنه عليه السلام فعل كذلك
وفي الظهيرية ولو أقر كل يوم مرة أو كل شهر مرة فإنه يحد اه وأشار المصنف باقتضاه على البينة
والاقرار الى أن الزنا لا يثبت بغير القاضى وكذلك سائر الحدود والحالصة كذا في الذخيرة والى أن
الاقراء والشهادة لا يجتمعان فلذا قال في الظهيرية والذخيرة أربع فستة شهدوا على رجل بالزنا
وأقر هو مرة واحدة لا يحد ولو كان الشهود عدولا كزعمس الأئمة السرخسي أنه يحد وذكر غيره
من المشايخ أن على قول محمد يحد وعلى قول أبي يوسف لا يحد اه (قوله وسأله كما مر فان بينه حد)
أي سأل الحاكم المقر عن الأشياء الخمسة المتقدمة للاحتمال المسد كورة فان بين المسؤول عنه

أن يحد محدث ما عر أنه حد مع غيبة المرأة وتعامه فيه وحاصله أنه ترك القياس للدليل فلا يقاس عليه ما لو زنا بخرساء لو رده
على خلاف القياس وبه يندفع التشكال والله تعالى أعلم (قوله ومنى لم يجب على الرجل أصلا لم يجب على المرأة) سألني عند
قول المصنف وبزنا صبي أو مجنون أنه منقوض بزنا المكره بالمطوعة والمستأمن بالذمية والمسئمة اه لكن احسب تزنا عن الاول

فان رجح عن اقراره
قبل الحمد أو في وسطه حتى
سبيله وندب تلقينه بلعلك
قبلت أولست أو وطئت
بشبهة فان كان محصنا
رجحه في فضاء حتى يوت
بيدا الشهوديه

بقوله وان انعقدت تامل
(قوله وبهذا علم ان البيعة
على الاقرار لا تقبل أصلا)
أى الا في سبع ذكرها في
الاشباه (قوله وبهذا
علم الخ) في كافى الحاكم
رجح تزوج فزقت له
أخرى فوطئها قال لا حد
عليه ولا على فاذفه رجل
بغير امرأة ثم قال حسبنا
امراقى قال عليه الحمد
وليست هذه كالأولى لان
الرافف شبهة الأثرى انها
ان جاءت بولد ثبت نسبه
منه وان جاءت هذه النى
بغيرها بولد لم ثبت نسبه
منه اه وعيكن أن يفرق
بين هذه وبين التى ذكرها
المؤلف بان التى ذكرها
المؤلف هو حازم بانها
امراته الى الأثر بخلاف
قوله حسبنا امراقى فانه
يقيد انه لا يفرق بانها
ليست امراته وانما شبهة
وقت الفعل فليست أمه ثم
رايت فى التتارخانية
عن شرح الطحاوى لو شهد
عليه أربعة بالزنا ثم ادعى

وحب المحموظا هر كلامه انه يسأله عن الزمان والمزنى بها وهذا هو الاصح لاحتمال أنه زنى فى صباه
أو زنى بجارية ابنه وهو لا يعلمها وليس فائدة السؤال عن الزمان فمحصنة فى احتمال التقادم وهو
مضر فى الشهادة دون الاقرار لان الفائدة أخرى وهو احتمال وجوده فى زمن الصبا ولو سئل عن المزنى
بها فقال لا أعرفها قد منأه بعد كذا اذا أقر بالزنا فلا توهى غاشية تونه بعد استحسانا بخلاف
ما اذا كذبتم ما قدمناه وأشار بسؤال الامام الى أنه لا يعتبر اقراره عند غير الحاكم لانه لا ولاية له
فى اقامة الحدود ولو كان أربع مرات حتى لا تقبل الشهادة بذلك عليه لانه ان كان منكرا فقد
رجح وان كان مقرا لا تعتبر الشهادة مع الاقرار كذا فى التبيين وبهذا علم أن البيعة على الاقرار
لا تقبل أصلا (قوله فان رجح عن اقراره قبل الحمد أو في وسطه حتى سبيله) لان الرجوع غير
محتمل للصدق كالاقرار وليس احدي كذبه فيه فحقق الشبهة بالاقرار بخلاف ما فيه حتى العبد
وهو القصاصي وحده القذف لو جود من يكذبه ولا كذلك ما هو خاص حتى الشرع أطلق فى
الرجوع فشمع الرجوع بالقول أو بالفعل كما اذا هرب كفى المحاوى وقد بنا الاقرار لانه لو ثبت
الزنا بالبيعة فهرب فى حال الرجوع اتبع بالجارية حتى يقضى عليه كذا فى المحاوى وانكار الاقرار
رجوع كأنكار الردة فبأنه قال فى الحاشية رجل أقر عند القاضي بالزنا أربع مرات فامر القاضي
برجحه فقال والله ما أقدرت شئ يدرك عند الحد اه وكذا يصح الرجوع عن الاقرار بالاحصان
لانه اذا صار شرطاً للحد صار حتى الله تعالى فصح الرجوع عنه لعدم المكذب كذا فى الكشف
الكبير من تحت العلامة وقد ظهر بما ذكرنا به يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود والمحاصة
كعند الشرب والسرفعة (قوله وندب تلقينه بلعلك قبلت أولست أو وطئت بشبهة) لمحدث
ما عرفت البخارى لعان قتل أو عجزت أو نظرت وقال فى الأصل ينبغي أن يقول له لعانك تزوجتها
أو وطئت بشبهة والمقصود ان يقتضيهما يذون ذكر دارنا لئلا يكره كائنا ما كان كفاؤه عليه السلام
للسارق الذى حرمه الله اسرق وما أخاله سرق أى وما أشبهه سرق تلقينه له الرجوع وبهذا علم أن
الزنى لو ادعى أنما زوجت محصنة أو كانت زوجه غير ولا تكلف اقامة البيعة للشبهة
كما لو ادعى السارق أن العسر مملوك كذبه سقط القطع بمجرد دعواه وفى المحيط لوتر وج المزنى بها
أو اشتراها لا يسقط الحمد فى ظاهر الرواية لانه لا شبهة له وقت الفعل (قوله وان كان محصنا رجحه فى
فضاء حتى يوت) لانه عليه السلام رجح ما عزا وند كان احصن وقال فى الحديث المعروف وزنا
بعد احصان وعلى هذا اجماع الصحابة وانكار الخوارج الرحيم باطل لانهم ان اسكروا بحجة اجماع
الصحابة فجعل مركب بالدليل بل هو اجماع قطعى وان اسكروا وقوعه من رسول الله صلى الله عليه
وسلم لانكارهم حجة خبر الواحد فهو بعد بطلانه بالدليل ليس مما سخن فيه لان ثبوت الرحيم عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم مؤثر المعنى كجماعة على وجود حاتم والا حادى تفاصيل صورته
وخصوصياته كذا فى فتح القدير وانما يرجع فى الفضاء لمحدث البخارى ان ما عزا رجح بالمصلى
فى مسلم وانما ضاهيه الى قبيح العرق قد ان المصلى كان به وهو مصلى الجنازة وفى المحيط المقضى برجه
اذا قتله انسان أو فضا عينه لاشئ عليه ولو قتله قبل القضاء يجب النصاص ان كان عبدا والدية ان كان
خطأ (قوله بيذا الشهوديه) أى بالزجم يعنى على وجه الشرط ولو بخصاصة صغيرة هكذا روى عن
على رضى الله عنه ولان الشاهد قد تجاسر على الادعاء ثم يستعظم المباشرة فيرجع فكان فى بدايته
احتمال للسدره وقال الشافعى لا يشترط بدايتهم اعتبارا بالحد قلنا كل أحد لا يحسن المجلد فورما يقع

شبهة فقال ظننت انها امرأى لا يسقط المحذور قال هي امرأى أو أمى لاحد عليه ولا على الشهود اه (قوله فانه قال ويكره لذى الرحم المحرم الخ) الظاهر ان الكراهية تنزيهية ثم ان محل كراهته رجه مطلقا اذا لم يكن المحرم شاهدا قال في الجوهرية وان شهد أربعة على أبيهم بالنزاج يجب عليهم أن يبتدؤا بالرحم وكذا الاخوة وذوو الرحم ويستحب أن لا يتعمدوا مقتسلا وكذا ذوو الرحم المحرم وأما ابن الم فلابا من يتعمد قتله لان رجه لم يكمل فاشبه الاجنبى وقد قالوا ه ان الابن اذا شهد على أبيه بالنزالم يحرم الميراث بهذه الشهادة

لان الميراث يجب بالموت والشهادة انما وقعت على الزنا وذلك غير الموت وكذا اذا شهد عليه بالقتل فقتل لم يحرم الميراث لهذه العلة (قوله فلو لم يشن الامام سقط المحذور) نقل في النهر عن ايضاح الاصلاح ان

فان ابواسقط ثم الامام ثم الناس ويبدأ الامام به لومقراتم الناس

حضوره غير لازم ثم قال ان ما في الفتح انما سيمت لو سلم وجوب حضوره كالشهود وقال وفي الدرابة ويستحب للامام أن يأمر طائفة من المسلمين أن يحضروا واقامة المحذور واختلفوا في عددها فن ابن عباس واحد وقال عطاء اثنان والزهرى ثلاثة والحسن البصرى عشرة اه وهذا صريح في ان حضورهم ليس

مهلكا والاهل لا غير متحقق ولا كذلك الرحم لانه اتلاف (قوله فان ابواسقط) أى ان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد لانه دلالة الرجوع وكذا اذا ماتوا أو غابوا في ظاهر الرواية لقوات الشرط ولا يجب الحد عليهم لو امتنعوا لانه دلالة الرجوع لاصريحه وامتناع البعض أو غيبته كالكل وكذا اذا خرج بعض الشهود عن الاهلية تارتدادا وعي أو فسق أو قذف سواء كان قبل القضاء أو بعده لان الامضاء من القضاء في الحدود واما قطع الدين فان كان بعد الشهادة امتنعت الاهلية وان كان القطع قبلها رمى القاضي بحضرتهم لانهم اذا كانوا مقطوعى الايدي لم تتحقق البسادة بهم وان قطعوا بعدها فقد استحققت وهذا يفيد ان كون الابتداء بهم شرطا انما هو عند قدرتهم على الرجم وفي الظهيرية وان كان الشهود مرضى لا يستطيعون الرمي وقد حضر وارمى القاضي ثم رمى الناس وقال أبو يوسف بقاء عليه الرجم وان لم يحضر الشهود وان حضر واو لم يبرجوا رجم الامام ثم الناس وقيد المصنف بالرحم لان ما سوى الرجم من الحدود لا يجب الابتداء لمن الشهود ولا من الامام وكذا في الظهيرية (قوله ثم الامام ثم الناس) هكذا روى عن علي رضي الله عنه وأرضاه ويقصدون بذلك منزلة الامن كان منهم دارحم محرم منه فانه لا يقصد قتله فان غيره كفاية كذا في التبيين وغيره وظاهر انه يبرجه ولا يقصد قتله مع ان ظاهرا في المحيط انه لا يبرجه أصلا فانه قال ويكره لذى الرحم المحرم ان يلى اقامة الحد والرحم اه ولم يذكر المصنف ان الامام اذا امتنع من الرجم بعد الشهود انه يسقط المحذور قياسا بسقوط القدر وعلم ان مقتضى ما ذكرناه لو بدأ الشهود فيعيا اذا ثبت بالشهادة يجب أن يثنى الامام فلو لم يشن الامام يسقط المحذور لا اتحادا لاختلافهما اه وفي الظهيرية والقاضي اذا أمر الناس برجم الزانى وسعهم أن يرجوه وان لم يعاينوا أداء الشهادة وروى ابن سماعة عن محمد انه قال هذا اذا كان القاضي فقه عادلا اما اذا كان فقه غير عادل أو كان عدلا غير فقيه فلا يسعهم أن يرجوه حتى يعاينوا أداء الشهادة اه (قوله ويبدأ الامام لومقراتم الناس) كذا روى عن علي رضي الله عنه ورمى رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية بحصاة مثل الحصاة وكانت قد اعترفت بالزنا ولم يذكر المصنف ان الامام لو لم يبدأ أهل محل للناس الرمي قال في فتح القدير وعلم ان مقتضى هذا انه لو امتنع الامام لا يحل للقوم رجه ولو أمرهم لعلمهم بقوات شرط الرجم وهو منتف برجم ما عرف ان القطع بانه عليه السلام لم يحضره بل رجه الناس بامر عليه السلام ويمكن الجواب بان حقيقة ما دل عليه قول علي رضي الله عنه أنه يجب على الامام أن يأمرهم بالابتداء اختيار الثبوت دلالة الرجوع وعدمه وأن يبتدئ هو في الاقرار لئلا يكشف للناس انه لم يقصر في أمر القضاء بان لم يتساهل في بعض شروط القضاء بالحد فاذا امتنع حيثئذ ظهرت اماره

بشرط افرمهم كذا في الفلوات امتنعوا لم يسقط اه ما في النهر (قوله انه يجب على الامام أن يأمرهم بالابتداء) أى أن يأمر الشهود في صورة ثبوتة بالبينية وقوله وان يبتدئ هو في الاقرار أى انه يجب أن يبتدئ هو أى القاضي في صورة ثبوتة بالاقرار (قوله فاذا امتنع حيثئذ ظهرت اماره الرجوع) تمام عبارة الفتح فامتنع المحذور لظهور ثبوت شبهة تقصيره في القضاء وهي دارثة فكان البداية في معنى الشرط اذ لم عن عدمه لعدم لانه جعل شرطا بانه وهذا في حقه عليه الصلاة والسلام منتف فلم يكن عدم رجه دليلا على سقوط الحد اه وبه يتضح المرام وحاصله الفرق بينه عليه الصلاة والسلام

الرجوع وفي الحماوى وينبغي للناس أن يصفوا عند الرجم كصفوف الصلاة وكأرجم قوم تأخروا
وتقدم غيرهم فرجوا اه (قوله ولو غير محصن جلده مائة) لقوله تعالى زانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة الا انه انسخ في حق المحصن فبقى في حق غيره فعمد مولاه وكتبه في
تعيين النسخ القطع برجم النبي صلى الله عليه وسلم فيكون من نسخ الشك بالسنة انقطعة (قوله
ونصف للعبد) أى نصف جلده مائة للعبد الزاني فجلد خمسة عشر سوطا لقوله تعالى فان اتين
بها حاشية فعلمين نصف ما على المحصنات من العذاب والمراد به الجدلان الرجم لا ينصف واذا انت
التصنيف في الامام لو جرد الرق ثبت في العبد دلالة وما في التبيين من ان العبد دخلوا في اللفظ
وانت لا تغلب مخالف لما في الاصول من ان الذكور لا تنصف الاثنتى حتى لو قال آمنوني على بنتي
لا تدخل الذكور بخلاف آمنوني على بنتي عم الذكور والاناث (قوله بسوطا لعمدة له متوسطا)
أى لا عمدة له لأن علمارضى الله عنه منها أراد أن يقيم الحسد كسر قربة والمتوسط بين المبرح وهو
الحارج وغير المالم لفضاء الاول الى الهلاك وخالفوا الثاني عن المقصود وهو الانزعاج كذا في الهداية
وحاصله انه المالم غير الحارج (قوله ونزع ثيابه وفرق على بدنه الاراسه ووجهه وفرجه) أى ونزع
عنه ثيابه الامام ستر عورتها لان علمارضى الله عنه كاد يامر بالخبر يفي الحدود لان الخبر يدايع
في اتصال الامم اليد وهذا المحمدية على الشدة في الضرب وفي نزع الاراس كشف العورة فيتمناه
والتمايق الضرب على اعضائه لان الجمع في عضو واحد قد يفضى الى التلف والمخازج لا تلف
والتماسيق الاعضاء الثلاثة لقوله عليه السلام لئلا يضر بصر المحمد اتى الوجه والمذاكير ولان
الفرج مقتل والرأس مجمع الجواس وكذا الوجه وهم يجمع الناس أيضا فلا يؤمن من فوات شيء
منها بالضرب وذلك اهلاك معنى فلا يشرع جندا وقال أبو يوسف يضرب الرأس أيضا رجوع اليه
بعد ان كان أولا يقول لا يضرب كما هو المذهب وانما يضرب سوطا لقول أى بكرضى الله عنه
اضربوا الرأس فان فيه شيطانا فامنا وبه انه قال ذلك فمن أبيع فقهه ونقل انه ورد في حربي كان من
دعاة الكفرة والاهلاك فيه مستحق (قوله ويضرب الرجل قائما في الحدود وغير محدود) لقول
على رضى الله عنه تضرب الرجل في الحدود قياما والنساء قعودا ولا يمسى اقامتا الحد على التمهين
والقيام أباغ فيه ثم قوله غير محدود فقبل المداين بقى على الارض وعدم كفاية في زماننا وقبل ان
بدل السوط فبرفعه الضارب فوق رأسه وقبل ان يبد بعد الضرب وذلك كله لا يفعل لانه زيادة على
المستحق (قوله ولا ينزع ثيابه الا الفرو والحشو) لان في تحريره كشف العورة والفرو والحشو
بمعنا وصول الامم الى الحسد والستر حاصل بدونهما فلا حاجة اليهما في نزعان ليصل الامم الى البدن
(قوله وتضرب جالسة) لان على رضى الله عنه ولا نهاء عورة فلو ضربت قائما لا يؤمن كشف
عورتها (قوله ويجفر لها في الرجم لاله) لان ما عزم الجفر له وحفر للقاسدية وهو بيان للجواز والا
فلا بأس بترك الجفر لها لانه عليه السلام لم يأمر بذلك والامساك غير مشروع في الرجم (قوله
ولا تحمد عبده الا باذن امامه) لقوله عليه السلام أربع الى الولاة ذكر منها الحدود ولان الحد حق الله
تعالى لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسمي باسقاط العبد فيسوقه من هو نائب
عن المشرع وهو الامام أو نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعززالصبي وحق الشرع
موضوع عنه قيد بالحد لان المولى يعزربعبد بل اذن الامام لانه حق العبد وهو المالك والمقصود
منه التأديب ولهذا يعززالصبي والدابة وتقبل فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال

ولو غير محصن جلده مائة
ونصف للعبد بسوطا لانه
له متوسطا ونزع ثيابه
وفرق على بدنه الاراسه
ووجهه وفرجه ويضرب
الرجل قائما في الحدود
وغير محدود ولا ينزع ثيابه
الا الفرو والحشو وتضرب
جالسة ويجفر لها في
الرجم لاله ولا تحمد عبده
الا باذن امامه

وبين غيره لاحتمال تساهل
غيره في القضاء فيشترط
بدائه فلا منافاة بين ما
روى عن علي كرم الله
وجهه وبين ما ثبت في
حديث ما عزم

ويصح فيه العفو (قوله واحصان الرجم الحرمة والتكليف والاسلام والوطء بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان) فانه ليس محصنا لانه غير متمكن بنفسه من النكاح الصحيح المغني عن الزنا ولا الصبي والمجنون لعدم أهلية العقوبة والتكليف شرط ليكون الفعل زنا وانما جعله شرط الاحصان لاجل قوله وهما بصفة الاحصان والافعل الصبي والمجنون ليس زنا أصلا ولا الكافر للحديث من أشرك بالله فليس بمحصن ورجعه عليه السلام اليهوديين انما كان بحكم التوراة قبل نزول آية الرجم ثم نسخ ولا من لم يتزوج لعدم تمكنه من الوطء الحلال ولا من تزوج ولم يدخل بها للحديث الثيب بالثيب والثمانية لا تكون بغير دخول ولانه لم يستغن عن الزنا والدخول بالاج الحشفة أو قدرها ولا يشترط الانزال كافي الغسل لانه شيع ولا من دخل بغير المحصنة كمن دخل بدمية أو أمة أو صغيرة أو مجذومة ولو جود النفره عن نكاح هؤلاء لعدم تكامل النعمة ولا من دخل بامرأة محصنة ولم يكن محصنا وقتها وصار محصنا وقت الزنا لما ذكرنا من عدم تكامل النعمة ولو زال الاحصان بعد ثبوته بالمجنون أو العتبه بعد محصنا أو أفاق وعند أبي يوسف لا يعود حتى يدخل بامرأته بعد الافاقة وفي فتاوى قارئ الهداية المشهورة بالراجية اذا سرق الذي أوزنى ثم أسلم ان ثبت ذلك عليه باقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرا عنه المحلوان ثبت بشهادة أهل الذمة واسلم لا يقام عليه الحد وسقط عنه وفي الحاوي القدسي وان شهد عليه أربع بارزنا فانكسر الاحصان وله امرأة قد ولدت منه فانه يرجم وان لم تكن ولدت منه وشهد بالا حصان رجلان أو رجل وامرأتان رجم اه (قوله ولا يجمع بين جلد ورجم ولا بين جلد ونفي) لانه عليه الصلاة والسلام لم يجمع بين الجلد والرجم لان الجلد يعزى عن المقصود مع الرجم لان زجر غيره يحصل بالرجم اذ هو في العقوبة أقصاها وزجره لا يكون بعد هلاكه وأما عدم الجمع بين الجلد والنفي وهو التعريب فلان الله تعالى جعل الجلد لكل الموجب في قوله تعالى فاجلدوا رجوعا الى خوف الفساء الى كونه كل المسذ كور ولا في التعريب فتح باب الزنا لا لعدم الاستعانة من العشرة ثم فتح مواد البغاه فرمما تنفذ زناها مكسبة وهو من أوجب وجوه الزنا وهذه الجهة مرسلة قول على رضي الله عنه كفي بالنفي فتنة والجحديث وهو قوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام منسوخ كسطره وهو قوله الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وقد عرف طريقه في موضعه قالوا الا اذا رأى الامام مصلحة فيعز به على قدر ما يرى وذلك تعزير وسياسة لانه قد يفيد في بعض الاحوال فيكون الرأي فيه الى الامام وعليه يحمل النفي المروي عن بعض الصحابة رضي الله عنهم كذا في الهداية وهو المراد بقوله في المختصر (ولو غرب بما يرى صح) أي جاز وفسر التعريب في النهاية بالحبس وهو أحسن وأمكن للفتنة من نفيه الى اقليم آخر لانه بالنفي يعود فسد كما كان. ولهذا كان الحبس حدا في ابتداء الاسلام دون النفي وحمل النفي المسذ كور في قطاع الطريق عليه وفي الظهيرية والزاني اذا ضرب الجلد بالحبس والسارق اذا قطع بحبس حتى يتوب اه وظاهر كلامهم ههنا ان السياسة هي فعل شيء من الحاكم لمصلحة براها وان لم يرد ذلك الفعل دليل جزئي (قوله والمريض يرجم ولا يجلد حتى يبرأ) لان الاتلاف مستحق في الرجم فلا يمنع بسبب المرض وفي الجلد غير مستحق وهو في حالة المرض يقضى الى الهلاك ولهذا لا يقام القطع عند شدة الحر والبرد واستثنى في الظهيرية ان يكون مريضا وقع اليأس عن برئه فحينئذ يقام عليه اه قيد بالمريض لانه لو كان ضعيفا الخلقة بحث لا يرحى بروه خفيف عليه الهلاك اذا ضرب يجلد جادا خفيفا مقدار ما يحتمله لمساوي ان رجلا ضعيفا زاني

وأحصان الرجم الحرمة
والتكليف والاسلام
والوطء بنكاح صحيح وهما
بصفة الاحصان ولا يجمع
بين جلد ورجم ولا بين جلد
ونفي ولو غرب بما يرى
صح والمريض يرجم ولا
يجلد حتى يبرأ

(قوله وفي فتاوى قارئ
الهداية الخ) قال في
النهر ما مرقضى ان
الذي لو زنى بمسلمة ثم أسلم
لا يرجم ولا يعارضهما
ذكره قارئ الهداية
لانه أراد بالجد هنا الجلد
(قوله فتح مواد البغاه)
هكذا في بعض النسخ
والذي في عاتقها قطع مواد
البغاه الخ (قوله وظاهر
كلامهم ههنا ان السياسة
الخ) انظر ما سيذكره
المؤلف قبيل كتاب السير

فذكر ذلك سعد بن عباد لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلماً فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اضربوه حده فقالوا يا رسول الله انه ضعيف بحيث لا يسير بناه مائة قتلناه فقال عليه الصلاة والسلام خذوا عنه كالرافقه مائة شمر اخ ثم اضربوه ضربة واحدة قال ففعلوه ورواه أحمد وابن ماجه والعشكال والعشكول عن قود النخل والشمر اخ شعبة منه وهو بالعين الملهة جلة والنساء الثلاثة كذا في المغرب (قوله والحامل لا تحمد حتى تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها الحمل) لان النفاس نوع مرض فيؤخر الى زمان البرء وقد يجد الحمل لانه لو كان حدها الرحم رجت اذا ولدت من غير تأخير لان التأخير لاجل الولد وقد انفصل وعن أبي حنيفة ان الرحم يؤخر الى أن يستغنى ولدها عنها اذا لم يكن أحديهم يقوم بربته لان في التأخير صيانة الولد عن الضياع وقد روى انه عليه السلام قال للغامدية بعد ما وضعت ارجعي حتى يستغني ونذك وظاهر المختار ان هذه الرواية هي المذهب فانه اقتصر عليها ولم يذكر المصنف انها تحبس اذا كانت حاملاً قال في الهسدية ثم الحمل تحبس الى أن تلد ان كان الحد ثابتاً بالبدنة كيلا تهرب بخلاف الاقرار والله أعلم

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

قد قدم حقيقة الزنا وهو الذي يوجب الحد وهو الباب لتفاصيله ثم بيان الشبهة وهي ما يشبهه الثابت وليس ثابت وبين انها ثلاثة أنواع شبيهة في الفعل وشبهة في العقد قال الامام الاسيبي الاصل انه متى ادعى شبهة وأقام البينة سقط الحد فبحر الدعي يسقط ايضا الا لا كراهة خاصة لا يسقط الحد حتى يقيم البينة على الا كراهة (قوله لاحد شبهة الحمل وان ظن حرمته كوطء أمه ولده وولد ولده ومعتقه والكليات) لان الشبهة اذا كانت في الموطوءة ثبت الملك فيها من وجه فلم يبق معصية الزنا فاستمتع الحد على التقادير كلها وهي تقضي بقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته ولا يتوقف على ظن المجاني واعتقاد يمينه ان دونه عليه السلام أنت ومالك لا يكأ وأورث شبهة في جارية الولد لا لابل لان الامام فيه للملك والمعتقة بالكليات في يمينه الاختلاف التعاقب رضي الله عنهم فذهب عمر رضي الله عنه انها رجعة فاهرب شبهة وان كان المختار قول علي رضي الله عنه قال الشارحون ومن هذا النوع مسائل منها الجارية المبيعة في حق البائع قبل التسليم لانها في ضمانه ويدعو تعالى ملكه بالهلاك قبل التسليم وكذا في الفاسد قبل القبض وبعد ما قبله فليقأ الملك وأما بعده فلان له الفسخ فله حق الملك فيها وكذا اذا كان بشرط الخيار سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري فان كان للبائع فليقأ ملكه وان كان للمشتري فلان المبيع لم يخرج عن ملكه بالعبء بالكلية ومنها جارية مكاتمة أو عبدة المأذون له وعليه دين يحبط بماله ورقيقته لان له حق في كسب عبده فيكون شبهة في حقه ومنها الجارية الممهوراة قبل التسليم في حق الزوج لمساك كزنا من المعنى في المبيعة ومنها الجارية المشتراة كمينه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت حقيقة فالشبهة فيها أظهر ويدخل فيه ووطء الرجل من الغامض قبل التسليم جارية من الغنيمة سواء كان بعد الاحراز بدار الاسلام أو قبله لثبوت الحق له بلا استسلاء كذا في البدائع ومنها المهرهونة في حق المرتين في ذروية كتاب الزهن لان استيفاء الدين يقع بها عند الهلاك وقد انعقد له سبب الملك في الحال فصارت كالشتر اذ بشرط الخيار للبائع ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال غلبت انها على حرام لمساك كزنا قال في فتح القدير وينبغي

والحامل لا تحمد حتى تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها الحمل

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

لاحد شبهة الحمل وان ظن حرمته كوطء أمه ولده وولد ولده ومعتقه والكليات

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

قوله لا يوجب الحد هكذا هو في الشيخ بثبوت لا لعل الصواب حذفها فليتمل اه معصية

(قوله وجار يته قبل الاستبراء) فيه ان الكلام في وطء هو زنا سقط فيه الحد لشبهة الملك وهذه هي حقيقة الملك وانما منع من وطئها العارض اشتداد النسب كما منع من وطء الحائض والنفساء للاذى مع قيام الملك (قوله وعليه الحد في قول أبي يوسف) قدم عن المحقق عند قول المتن ونريد، تلقينان هذا هو ظاهر الرواية بل سيد كذا وهذا الباب عن جامع قاضيان لوزني فمرة ثم نكحها لا يسقط الحد بالاتفاق (قوله ففعل المختلعة) قال في الفتح بعد كلام وبهذا يعرف خطأ من بحث في المختلعة وقال ينبغي كونها من ذوات الشبهة المحكمية بخلاف الصحابة في الخلع وهذا علم لان اختلافهم ١٣ فيه انما هو في كونه شحنا أو طلاقا وعلى كل حال المحرمة ثابتة

فانه لم يقبل أحدان المختلعة على مال تقع فرقتهما طلاقا رجعا اه ونقله عنه في الشريعة لالسية أقول وقوله وبهذا يعرف خطأ من بحث في المختلعة ان كان المراد بها المختلعة على مال كما هو ظاهر كلامه آخر افظاها ولكن قول

وبشبهة في الفعل ان ظن حله كمعدة الثلاث وأمة أبويه وزوجته وسيدة

المجتبي ينبغي أن تكون كالمطلقة ثلاثا صريح في انها ليست من الشبهة المحكمية أعني شبهة المخل بل من الشبهة في الفعل وهذا ما يأتي قريبا عن السكرخي من قوله من انه لو خالها أو طلقها على مال فوطئها في العدة ينبغي أن يكون كالمطلقة ثلاثا وكل من كلام المجتبى والسكرخي لم يعمل فيه

أن يزاد جار يته التي هي أخته من الرضاع وجار يته قبل الاستبراء والاستبراء يفيدك غير ذلك أيضا كالزوجة التي حوت بردتها أو وطأ وعتها لانه أوجبا على ما هم جامع معها وهو يعلم انها عليه حرام فلا حد عليه ولا على قاذفها لان بعض الأئمة لم يجزم به فاستحسن ان يدرأ بذلك الحد فالأقتصار على الستة فأئدة فيه اه وفي الظاهر يقر رجل عصب جارية وزني بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه وعلى قياس قول أبي حنيفة ومحمد لا يسقط الحد وعلى قياس ما روى عن أبي يوسف ينبغي أن يسقط كإذ في المسئلة التي تلبه اه رجل زني بامة ثم اشتراها ذكر في ظاهر الرواية أنه يحد وروى عن أبي يوسف أنه يسقط الحد ذكر أصحاب الاملاء عن أبي يوسف ان من زني بامراة ثم تزوجها أو بامة ثم اشتراها لا حد عليه سندا في حنيفة وعليه الحد في قول أبي يوسف وذكر ابن سماعة في نوادره على عكس هذا وقال وعلى قول أبي حنيفة ومحمد وعليه الحد في الوحي وعن أبي يوسف لا حد عليه في الزوجين وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه اذا زني بامة ثم اشتراها فلا حد عليه وان زني بامراة ثم تزوجها فاعلم ان الحد والفرق بين النكاح والشراء أنه بالشراء عليك عنه أو ملك العين في محل السبب ملك المحل في محل الطارئ قبل الاستبراء كالمتزني بالنسب كافي باب السرقة فان السارق اذا ملك المسرور قبل القطع يمتنع القطع فالما بالنكاح فلا عليك عين المرأة وانما ثبت له ملك الاستبراء ولهذا لو وطئ المتكوجة بشبهة كان الثغر لها فلا يورث ذلك شبهة فيما تقدم استيفاءه منها فلا يسقط الحد عنه واذا زني بامة ثم قال اشتريتها وصاحبها فيها بالخيار وقال مولاهما كذب لمابعها لا حد عليه واذا حنت أمة فزني بها ولى الجناية فان قتلت رجلا عدا فوطئها ولى القتل ولم يدع شبهة فان قال علمت انها على حرام فانه لا حد له وما اذا اقتلت رجلا خالها فوطئها ولى القتل قبل أن يختار المولى شيئا أجوعا على أنه اذا اختار الفداء بعد ذلك وأنه يحد وما اذا اختار دفع الخمار به فالقياس ان يحد في الاستحسان لا يحد بالقياس أحد أبو حنيفة ومحمد والاستحسان أخذ أبو يوسف اه وأطلق في الكتابات ففعل المختلعة وفي المجتبى المختلعة ينبغي أن تكون كالمطلقة ثلاثا لمحرمتها اجماعا وفي النسبي لا حد عليه وان علم حرمتها لاختلاف الصحابة رضى الله عنهم في كونه بائنا اه (قوله وبشبهة في الفعل ان ظن حله كمعدة الثلاث وأمة أبويه وزوجته وسيدة) أي لا حد لاجل الشبهة في الفعل بشرط أن يظن أن الوطء حلال لان الملك والحق غير ثابت في هذا النوع لان حرمة المطلقة ثلاثا مطلقا عنه فلم يبق له فيها ملك ولا حق غير أنه بقي فيها بعض الاحكام كالنفقة والسكنى والمنع من الخروج وثبوت النسب وحرمة أختها وأربع سواها

باختلاف الصحابة بل يجرمها اجماعا وان كان المراد المختلعة على مال كما هو مراد المؤلف هنا بدليل ما سيأتي يذكره وهو المراد من كلام النسبي أيضا فغير ظاهر الاثبات اتفاق الصحابة على عدم وقوع الرجعي به أيضا كالذي على مال (قول المصنف كمعدة الثلاث) قال في الشريعة لالسية هذا اذا طلقها ثلاثا ناصرها املوا لو انها بالكتابة فوقع فوطئها في العدة وقال علمت انها حرام لا يحد لتحقيق الاختلاف وهذا من قبل الشبهة المحكمية وهذه يلغز بها فيقال مطلقة ثلاث ووطئت في العدة وقال علمت حرمتها ولا يحد وهي ما وقع عليها الثلاث بالكتابة كذا في الفتح اه

وعدم قبول شهادة كل منهما الصاحبة فحصل الاشتباه لذلك فاورث شبهة عند ظن المحل لانه في موضع الاشتباه فيعذر اطلاق في الثلاث فشمعل ماذا او وقعها جلة او مشرقة ولا اعتبار بخلاف من انكر وقوع الجملة لكونه مغا للقطع كذا ذكر الشارحون وفيه نظر لمافي صحيح مسلم من أن الطلاق الثلاث كان واحدة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدر من خلافة عمر رضي الله عنهم احدى امضى عمر رضي الله عنه على الناس الثلاث وان كان العلماء قد اصابوا عنه وأولوه فليس الدليل على وقوع الثلاث جلة واحدة بكلمة واحدة قطعاً فان قيل ان العلماء قد اجعوا عليه قبلنا قد خالف أهل الظاهر في ذلك كما نقول في كتاب الطلاق فينبغي أن لا يحد وان علم الحرمة فلا يحد والدليل عليه ما ذكره في الهداية من كتاب النكاح في فصل الحرمان ان الحد لا يجب بوطء المطلقة طلاقاً بواحدة ولا نافع العلم بالحرمة على اشارة كتاب الطلاق وعلى عبارة كتاب الحدود ويجب لان الملك قد زال في حق المحل فتحقق الزنا اهـ وينبغي ان تجعل اشارة كتاب الطلاق على ماذا أو وقعها بكلمة واحدة وعبارة كتاب الحدود على ماذا أو وقعها بكلمة واحدة فلهذا لا يحد في وقتها مرة واحدة كما لا يخفى وأما الزنا بما لا يورثه وسعيه والله اعلم ولا حق ملك فيها غير ان السوطة تجري بينهم في الانتفاع بالاموال والرضا بذلك عادة وهي تجوز الانتفاع بالملك شرعاً فاذا ظن الوطء من هذا التقييد بعد زوال وطء الجوارى من قبيل الاستيفاء في شبهة المحل والاشتباه في محله معدور فيه ولهذه المسائل اخوات منها المطلقة على لان حرمتها ناشئة بالاجماع فصارت كالمطلقة ثلاثاً كذا ذكره الشارحون ويراد بهم الطلاق على مال بعينه لفظ الجماع أما اذا كان بلفظ الجماع فقد قدمنا الاختلاف فيه وان الشهادة رضي الله عنهم اختلفت وفيه لكن في البدائع ولو خالها أو وطئها على مال فوطئها في العدة ذكر الكرخي أنه ينبغي أن يكون الحكم فيها كالحكم في المطلقة ثلاثاً وهو الصحيح لان زوال الملك بالجماع والطلاق على مال يجمع عليه فمحقق الشهرة فيجب الحد الا اذا ادعى الاشتباه ومنها أم الولد اذا أعتقها مولاها الثبوت حرمتها بالاجماع وثبتت شبهة عند الاشتباه لبقاء أثر الفرائض وهي العدة ومنها الحاربة المهرية في حق المرتبة في رواية كتاب الحدود فادى المرتبة علت انها حرام ووطئها في غير ما يثبت في رواية كتاب الرهن لا حد عليه وهو من النوع الاول لما قدمناه وفي رواية كتاب الحدود يجب الحد قال في الهداية وهو الاصح وتبعد الشارحون وفي التبيين وهو المختار لان الاستيفاء من عينه لا يتصور وانما يصور من ماله فافهم لكن الوطء خاص لا في محمل الاستيفاء لكن لما كان الاستيفاء سبب الملك المال في الجملة وعمل المال سبب الملك المنة في الجملة حصل الاشتباه بخلاف المستأجرة وجاز يذالميت اذا وطئها الغريم لان الاطاعة لا تفيد المنفعة بحال والغريم لا يملك عين الزكوة وانما يستوفى حقه من الثمن ولو تعلق حقه بالعين لم يجاز بيعها الا باذنه كالرهن والحاصل أنه اذا ظن المحل فلا حد عليه باتفاق الروايتين والخلاف فيما اذا علم الحرمة والاصح وجوبه لكن ذكر في الايضاح رواية ثالثة أنه يجب الحد وان قال ظننت انها حلال وان ظننته لا يعتبر قياساً على وطء الغريم جارية الميت وهذه الرواية مغالطة لعامة الروايات كما في فتح القدير قال في الهداية والمستعبر للرهن في هذا بمنزلة المرتبة وأما المجارية المستأجرة والعارية والوديعة فكجارية أخيه وسأني أنه بعدوان ظن المحل كما في المنة والبدائع واطلق في ظن المحل فشمعل ظن الرجل وطمع الحاربة وان ظنناه فلا حد وان علمنا الحرمة وجب الحد وان ظننا الرجل وعلمته الحاربة أو بالعكس فلا حد لان شبهة اذا تمكنت في الفعل في أحد الجانبين تتعدى الى

(قوله فينبغي أن لا يحد وان علم الحرمة الخ) قال بعض الفضلاء هـ ذا صريح في ان المطلقة ثلاثاً من قبيل شبهة المحل لكن الذي في التبيين والفتح وغيرهما الجزم بانها من شبهة الفعل وأنه لا اعتبار بخلاف الظاهر لكونه ناشئاً بعد انعقاد اجماع الشهادة في زمن عمر رضي الله تعالى عنه وما سيذكره من الجمع فذلك انما يحتاج اليه عند التعارض والاشارة لا تعارض العبارة بل العبارة هي المتقدمة (قوله والمستعبر للرهن) أي المستعرة لاجل أن برهنه فإلام تعليلية

(قوله أطلقه فشمل البصير والاعمى الخ) نقل في التتارخانية ما هنا عن المنتقى والاصل ثم قال الخلاصة ولو ان اعمى وجد في فراشه أو جرت به امرأة فوق عهدها وقال ظننت انها امرأتى قال أبو يوسف لا يعد زفر يدرأ عنه الحد وعليه العقر الظهري به رجل وجد في بيته امرأة في ليلة ظلماء فغشها وقال ظننت انها امرأتى لا حد عليه ولو كان نهارا يجحد المحاوي وعن زفر عن أبي حنيفة فيمن وجد في حجلته أو بيته امرأة فقال ظننت انها امرأتى ان كان نهارا يجحد وان كان ليلا لا يجحد وعن يعقوب عن أبي حنيفة ان عليه الحد ليلا كان أو نهارا قال أبو الليث الكبير رواية زفر يؤخذ اهـ قلت ومقتضى هذا انه لا حد على الاعمى ليلا كان أو نهارا نامل (قوله لما نذكره في المرقوفة) كذلك في الشيخ يعاقب بعد الرأء والصواب المرقوفة بالزاي المجهمة وفاء عن أبي حنيفة في مسئلة الاجنبية التي زفت اليه لا نسبة تلوه هذه ثم لا يخفى ان المراد بقوله وان جاءت بولدي آخره ١٥ ما اذا جاءها فاجابته لان النسب لا يثبت

الجانب الآخر ضرورة كذا في المحيط (قوله والنسب يثبت في الاول فقط) أي يثبت النسب في شبهة النحل بالدعوة ولا يثبت في شبهة الفعل وان ادعاء لان الفعل يحضرن في الثانية وان سقط الحد لا امر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه ولم يتحضر في الاولى للشبهة في المحل وقد قدم المصنف ان نسب ولد المعتمدة يثبت اذا جاءت به لاقل من سنتين بعير دعوة ولستين فاكثرا يثبت الا بالدعوة وهو بعمومه يتناول المعتمدة عن ثلاث طلاقات فكان مخصصا لقوله هنا فقط والحاصل انه لا يثبت النسب في شبهة الفعل عند الدعوة الا في المطلقة مثلا والفرق ان الشبهة فيها شبهة في العقد بخلاف باقي محال شبهة الاشهاد فانه لا شبهة عقد فيها فلا يثبت النسب بالدعوة وسأني أن من شبهة الاشتباه وطء امرأة زفت وقالت النساء هي زوجتيك ولم تكن زوجته معتمدا خبرهن وصريح الزليعي بان النسب يثبت فيه بالدعوة كما سأني فتعذر ان النسب لا يثبت في شبهة الفعل الا في موضعين (قوله وجد بوطء أمة أخيه وعمد وان ظن حله وامرأة وجدت في فراشه) يعني سواء ظن المحل أو الحرمة لانه لا ينساق في مال الاخ والعلم وكذا سائر اخبارم سوى الولاد لا يدين ولا اشتباه في المرأة الموجودة على فراش لطول العجبة فلم يكن الظن مستندا الى دليل وهذا لانه قد ينم على فراشه غيرهما من الخمار التي هي بيتهما أطلقه فشمل البصير والاعمى لانه عكسه التمييز بالسؤال وغيره الا اذا جاءها فاجابته وقالت أناز و جئت أو أنا فلا ينام زوجته فواقعه لان الاخبار دليل وفي التبيين وان جاءت بولدي ثبت نسبة لما نذكره في المرقوفة ولو اجابته فقط يجحد بعدم ما هو حب السقوط وأطلق في المرأة فشمل المبكر وهذا الطائفة في محالوا كرها دونها ولا يجب المهر عندنا (قوله لا باجنبية زفت رقيق هي زوجتك) أي لا يجحد بوطء أجنبية زفت اليه وقال النساء هي زوجتك وقضى بذلك على رضي الله عنه ولانه اعتمد دليل وهو الاخبار في موضع الاشتباه اذا اناس لا يميز بين امرأتين وبين غيرها في أول الوهلة فصار كالمغرور وليكن لا يجحد فاذقه لان المالك من عدم حقيقة فبطل به احصائه فوطء جارية انسه فانه مسقط لاحصائه حملت أولا وظاهر كلام المصنف ان اخبار واحدة لا بانها زوجته يكفي لاسقاط الحد عنه كما في عدمه في فتح القدير لكن عبارة القيدوري وقلن النساء بالجمع والظاهر انه ليس بشرط كسبية لانه من المعاملات والواحد فيها يكفي اهـ

الابتحق في المحل من وجه
ما عند عدم الشبهة أصلا
فلا يثبت النسب (قوله)
وظاهر كلام المصنف
(الخ) أقول ظاهر هذا
انه لا بد من الاخبار وانه
لا يكفي مجرد زفافها اليه
لكن عبارة المحاكم الشهيد
في الكافي تغني عن عدم
اشتراطه حيث قال رجل
تزوج امرأة فزفت اليه
أخرى فوطئها قال لا حد
والنسب يثبت في الاول
فقط وجد بوطء أمة أخيه
وعمد وان ظن حله وامرأة
وجدت في فراشه لا
باجنبية زفت وقيل هي
زوجتك

عليه ولا على فاذقه ثم
علمه بان الزفاف شبهة ولذا
لو جاءت بولدت نسبته
منه اهـ فجعل الشبهة
نفس الزفاف ولعل هذا

رواية أخرى وعليها مشي في الحانية أيضا ويكون ما في المتن رواية غيرها وينبغي على الثانية ان من زفت اليه زوجته ولم يكن رأها لانه لا يخل له وطؤها المثل نقل النساء هذه زوجتك لاحتمال انها تكون غيرها وفي ذلك حرج فانه لا يكاد احدث فعله الا ان فيلزم تأنيب الناس على ان احتمال كونها غيرها احتمال ضعيف ربما لا يقع في سنين عديدة الا نادرا ولا سيما اذا كانت في بيته ليلة الزفاف واجتمع عليها أهله وأقاربه وغيرهن وزينوها وأفردوها في محل مخصوص ثم أدخلت عليه وان احتمال كونها غيرها بعدما يكون فوجوب السؤال بعيدا أيضا والظاهر انه يكفي مجرد زفافها لعمل بهذا الظاهر بل هو أقوى مما لو جاءت بها امرأة من بيت أهلها ثم أدخلتها عليه وقالت له هذه زوجتك فانه يحتمل كذبها

(قوله حيث جعله في بيت المسأل) أي يؤخذ من الواطئ ويوضع في بيت المسأل (قوله وفي فتح القدير والأوجه الخ) أقول ذكر في الفتح بعده ما سطر ما نصه والحاصل أنه لو اعتبر شبهة اشتباه أشكل عليه فثبت النسب وأطلقوا فيها لا يثبت النسب وإن اعتبر شبهة محل اقتضى أنه لو قال علمها أحراما على علي بالكذب النساء فيحدو ويحد فادفعه والحق أنه شبهة اشتباه لا لعدم الملك من كل وجه وكون الأخبار يطلق الجماع شرعا ليس هو الدليل المعتبر في شبهة الخلل لأن الدليل المعتبر فيه هو ما يقتضاه ثبوت المسائل نحو ما في ذلك لا يثبت والمسائل القائمة للشر لا ما يطابق شرعا مجرد الفعل غير أنه يستثنى من الحكم المرتب عليه أعني عدم ثبوت النسب للاجتماع فيه وبهذه والمتعبدية ما ظهر عدم انضمام ما هو من أحكام الشبهات اه وعلى هذا مشي المؤلف أولا فيكون عليه أن يذكر كلام الفتح هذا ولا يقتصر على ما ذكره

(قوله وعليه مهر) بذلك قضى على رضى الله عنه وبالعدة لأن الوطاء في دار الاسلام لا يخلعون الحد أو المهر وقد سقط الحد فعين المهر وهو مهر المثل ولهذا قلنا في كل موضع سقط فيه الحد مما ذكرنا يجب فيه المهر لما ذكرنا في الوطاء عارية الابن وقد علق من مواد عني نسبه لما ذكرنا في النكاح أو في النكاح المبيعة على التسليم ذكرها في الزادات وينبغي أن لا يجب بوطء جارية السيد لأن لا يجب له دين على عبده ولو قبل وجب ثم سقط فستقيم على ما اختل في تزويج المولى على عبده جارية كذا في التبيين ولا يرد ما لو رضى صبي بامرأته بالعتق مطاوعة قالوا لا حد على الصبي ولا مهر عليه لسقطها حقها حيث مكنته لأن المهر وجب لكونه سقط لما ذكرنا في بوطء غيره ما وفي الفتى يراه في تزويج العتق غير أن أبيه ووطئه أو والدان النكاح فلا مهر على الصبي لأن قوله غير معتبر وأراد انصاف أن يكون المهر لها عليه بذلك قضى على رضى الله عنه خلافا للمعروف رضى الله عنه حيث جعله في بيت المال كأنه جعله حتى الشرع لما إن الحد حق له وهذا كالعوض عنه والمختار قول على رضى الله عنه لأن الوطاء كالجارية عليها وأرض الجنايات للجنين عليه ولو كان عوضا عن الحد لوجب على المرأة لأن الحد ساقط عنها ولو لم يذكر انصاف ثبوت النسب فيها وقالوا يثبت نسب الولد بالدعوى ولكن اختلفوا في الثبوت أنه يثبت بالنسب وإن كانت بهما اشتباه لعدم الملك وشبهته وفي فتح القدير والأوجه أنها شبهة دليل فان ولد النساء هي زوجك دليل شرعي مبيح للوطء فان قول الواحدين في المعاملات ولذا جعل وطء العتق مباحا إلى رجل وقال مولاي أرسلني اليك هدية وأما كان غلبا ليس صحيح في الواقع أوجب النسبة التي يثبت بها النسب اه (قوله ومهر منكم) أي لا يجب الحد بوطء امرأته عورم له عند عليها عند أبي خليفه وقال عليه الحد إذا كان عالما بذلك لأنه عقيم فعادى محله فيعتق كأنه أنصف إلى الله كوروه وهذا لأن محل التصرف ما يكون محلا للحكمه وحكمه في المحل وهي من آخر ما ولا يخيصة العتق صادف محله لأن محل التصرف ما قبل مقصوده والأثر من ثبات آدم قابلية العتق وهو المقصود وكان ينبغي أن ينعقد في جميع الأحكام إلا أنه تعادى عن أوله حقيقة المحل فيورث الشبهة لأن الشبهة ما يشبه الثابت بنفس الثابت وحاصل الخلاف أن هذا العقد هو بحسب شبهة أم لا ومدايره أنه هل ورد على ما هو محله أولا فعند الإمام ورد على ما هو محله لأن الغلبة ليست بقبول المحل بل بقبول المقاصد من العقد وهو ثابت ولذا صرح من غيره عليها وعند ما لا لأن محل العقد ما قبل حكمه وحكمه المحل وهذا من آخر ما في سائر الأحوال فكل الثابت صورة العقد لا تعقاده وبما لم يسير فظهر أنهم لم يوردوه على محل واحد في الجلية بحيث نفوا محليتها أرادوا بالنسبة إلى خصوص هذا العقد أي ليس بخلاف العقد هذا العاقل ولهذا دعاؤه بعدم حلها ولا شك في حلها غيره بعدد النكاح لا محليتها للعقد من حيث هو والأمام حيث أثبت محليتها أراد محليتها بنفس العقد لا بالنظر إلى خصوص عاقل ولذا علل بقبولها ما قصده ولا ينافيه قول الأصوليين أن النهي عن نكاح المحارم مجاز عن النهي لعدم محله ولا قول الفقهاء أن محل النكاح الأثر من ثبات آدم التي ليست من العورات لأنهم أرادوا في الجلية للعقد النكاح الخاص وأنت علمت أن أباحقيقة إنما أثبت محليتها للنكاح في الجلية لا بالنظر إلى خصوص نكاح لكن قد أخذ الفقيه بأثر اللفظ بقوله ما قال في الواقعات ونحن نأخذ به أيضا وفي الخلاصة الفتوى على قولهما وجه ترجمته أن تحقق الشبهة يقتضي تحقق

(قوله والاوجبت العدة وثبت النسب) قال في الفتح تلو هذه ودفع بان من المشايخ من التزم ذلك وعلى التسليم فتثبت النسب والعدة أقل ما يثبت عليه وجود الحمل من وجهه وهو منتف في المحارم وشبهة الحمل ليس بالأبثوت الحمل من وجهه فان الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت فلا يثبت عليه شبهة الثبوت بوجهه من الوجوه الأتري أن أباحنيفة الزم عقوبته بأشدها ما يكون وانما لم يثبت عقوبته هي الحد فعرف انه زنا محض عنده إلا أن فيه شبهة فلا يثبت نسبه اهـ قال في النهر وهذا لما يتم بناء على انها شبهة اشتباه قال في الدررية وهو قول بعض المشايخ والصحيح انها شبهة عقد لانه روي عن محمد انه قال سقوط الحد عنه لشبهة حكمية فيثبت النسب وهكذا ذكر في النية اهـ وهذا صريح بان الشبهة في الحمل وفيها يثبت النسب على ما مر اهـ ما في النهر ونقل الرملي في باب المهر عن العيني انه قال يثبت النسب عنده خلافا لهما قال وفي مجمع الفتاوى تزوج المعلقة ثلاثا وهما بيمان بفساد النكاح فولدت في الحامى انه لا يجب الحد عنده ويثبت النسب خلافا لهما كما ١٧ لوزج بحارمه ودخل بها (قوله وهو

بالاتفاق على الاظهر)
هذا ما حرر المحقق في الفتح
حيث قال ثم قول حافظ
الدين في الكافي في تعليل
سقوط الحد في تزوج
الجوسمة وما معها لان
الشبهة انما تنفي عندهما
وفي أحنية في غير قبل
ولواطة

يعني حتى يجب الحد اذا
كان جمعا على تحريره وهي
حرام على التأييد يقتضي
ان لا يجب عندهما في
تزوج منكوحة الغير
وما معها لانها ليست
محرمه على التأييد فان
حرمها مقيدة ببقاء نكاحها
وعندها كما ان حرمه
الجوسمة مقيدة بتحصنها
حتى لو أسلمت حلت كما

الحمل من وجهه لان الشبهة لا محالة شبهة الحمل لكن حملها ليس ثابتا من جهة والاوجبت العدة وثبت النسب اطلاق المصنف فشمع ما اذا كان عالما بالحرمه أولا ثم اعلم أن مسائلهم هنا تدل على ان من استحل ما حرمه الله على وجهه الظن لا يكفر وانما يكفر اذا اعتقد الحرام حلالا لا اذا ظنه حلالا ألا ترى انهم قالوا في نكاح المحرم لوطن الحمل عانه لا يجب بالاجماع ويعزركا في الظهيرية وغيرها ولم يقل أحده انه يكفر وكذلك في نظائره وهو نظير ما ذكره القرطبي في شرح مسلم ان ظن الغيب جائز كظن المخمير والرمال بوقوعه في المستقبل بخبرية امر عادي فهو ظن صادق والمنوع عنه وادعاء علم الغيب والظاهر ان ادعاء ظن الغيب حرام وليس يكفر بخلاف ادعاء علم الغيب فانه كفر وسنوخه ان شاء الله تعالى في باب الردة وأشار المصنف الى ان المستأجرة للزنا لو وطئها فلا حد عليه لشبهة العقد عند الاسم لان المستوفى بالزنا المدفوعه هي المعفود عليه في الجارة وقال لا يجب كسأق واطاق في المحرم فشمع المحرم نسبا ورضاعا وصهرية وأشار الى أنه لو عقد على منكوحة الغير أو معتدته أو مطلقته الثلاث أو أمة على حرة أو تزوج بجوسمة أو أمة بلا إذن سيدها أو تزوج العبد بلا إذن سيده أو تزوج خنساء في عقد فوطئهن أو جميع بين أختين في عقد فوطئهما أو الأخيرة لو كان متعاقبا بعد التزوج فانه لا حد بالوطء بالاولى وهو بالاتفاق على الاظهر اما عنده فظاهر واما عندهما فلان الشبهة انما تنفي عندهما اذا كان جمعا على تحريره وهي محرمه على التأييد وقيد بنفي الحد لان التعزير واجب ان كان عالما قال ابو جعفر بالضرب الشديد أشدها يكون من التعزير برسماسة (قوله وفي أحنية في غير قبل ولواطة) أي لا يجب الحد في مسنتين أيضا الاولى لو وطئ امرأة أحنية في دبرها فانه لا يجب الحد الثانية لو طأ بصبى في دبره فانه لا يجب ولا شك أن وطئ أحنية في دبرها ولو طأ أيضا وهذا عند أبي حنيفة وقالاهو كالأزنا فيحدر جمان كان محصنا أو جلدان كان غير محصن لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تعدد حرام القصد

٣٦ - بحر عامس كم ان تلك لو طلقت وانقضت عدتها حلت وانه لا يجب عندهما الا في المحارم فقط وهذا هو الذي يغلب على ظني والذين يعتمدون على نقلهم وتحريمهم مثل ابن المنذر كذلك ذكروا في أبي ابن المنذر عنهما انه يجب في ذات الحرم ولا يجب في غير ذلك قال مثل ان تزوج بجوسمة أو حامسة أو معتدة وعبارة الكافي للحاكم تفيد ذلك حيث قال رجل تزوج امرأة ممن لا يحل له نكاحها فدخل بها قال لا حد عليه وان فعله على علم لم يجد أيضا ويوجع عقوبته في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ان عدل بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم الى هنا لفظه فعمم في المرأة التي لا تحل له في سقوط الحد على قول أبي حنيفة ثم خص مخالفتهما بذوات المحارم من ذلك العموم واللفظ ظاهر في ذلك على ما عرف في الروايات اهـ ومراده بذلك الرد على ما نقله حافظ الدين في الكافي حيث قال منكوحة الغير ومعتدته ومطلقة الثلاث بعد التزوج كالمحرم وان كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بالاولى ولا شهود فلا حد عليه اتفاقا وفي النهر هنا سقطا واجازا محل فليقتبه له

وبهيمة وبنافى دار حرب
أوبغى

(قوله فعمول على
السياسة) تقدم تفسيرها
عند قوله ولا يجمع بين
المدور رحم (قوله وهل
تكون اللواطة في الجنة
الخ) قال السيوطي قال
ابن عقيل الجنة على جرت
مسئلة بين أبي علي بن
الوليد المعزني وبين أبي
يوسف القزويني في أباحة
جاء الولدان في الجنة
فقال ابن الوليد لا يمنع
أن يجمع ذلك من جهة
الذات في الجنة وإن
المفسدة لانه انما منع في
الدين بالسياسة من قطع
النسل وكونه محلا للأذى
وليس في الجنة ذلك ولهذا
أبغى شرب الخمر ما ليس
فيه من السكر وعاية
العريضة وزوال العقل
فذلك لم يمنع من الالتذاذ
بها فقال أبو يوسف المبل
الى الذكور عاهة وهو
قبیح في نفسه لانه محل
لم يخلق للوضوء ولهذا لم يمنع
في شرب عاهة بخلاف الخمر
وهو مخرج المحذات والجنة
نزعت عن العاهات فقال

سفع المساء وله انه ليس بزنا لا خلافا للجهالة رضي الله عنهم في موجب من الاحراق بالنار وهم
الجدار والتكليس من مكان مرتفع باتباع الاحبار ونحو ذلك ولا هو في معنى الزنا لانه ليس فيه
اضاعة الولد واشتقاء الانساب ولذا هو اندر ووعلا لعدم الداعي في أحد الوجهين والداعي الى الزنا
من الجانبين وما ورد في الحديث من الامر بقتل الفاعل والمفعول به فمحمول على السياسة أو على
المسئول قال الزباني لو رأى الامام مصلحة في قتل من اعناده جازله قتله اه واعلم انهم يذكرون في
حكم السياسة أن الامام يفعل ما لم يقولوا القاضي فظاهر ان القاضي ليس له الحكم بالسياسة ولا
العمل بها أقدم لعدم المحذات ان التعزير واجب قال ابو جيع ضررنا في الجامع الصغير انه يودع
في السجن قال في فتح القدير حتى يموت أو يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام محضنا كان أو غير
محض سياسة وذكر العلامة الاكبر في شرح المشارق ان اللواطة محرمة عقلا وشرعا وطبعه بخلاف
الزنا لانه ليس بخروج بلعاف فكانت أشد حرمة من الزنا وجب الحد أو حنيفة فيها لعدم الدليل
عليه لاحتقارها وانما عدم الوجوب فيها للتعلق على القسائل لان الحد مطهر على قول بعض العلماء
وفي فتح القدير وهل تكون اللواطة في الجنة أي هل يجوز كونها فيها لم يل ان كان حرمة عقلا
وسمعا لا تكو وبان كان سمعا فقط بزان تكون والصحيح انها لا تكون فيها لانه تعالى استبرأه
واستعجمه فقال ما سبقه كما من أحد من العالمين وسماه حنيفة فقال تعالى كانت تعمل الحياث
والحنيفة منهن عتقا اه وفي حديثا حنيفة لبيد ان زوجته حاربه بالوفى في عدم وجوب الحد
لكن قال في التبيين لا فعل في عتقه أو أمته أو ماله كونه لا يجب الحد بها لاجتماع وانما يعزى لان كتابه
المختور وفي الحاوي القسبي والتكامل في هذا التعزير من الحد من عدمه من اعلا موضع وجسه في
أنه يعفو عنه غير ذلك سوى الاحصاء والحد والحد احكام آخر لا يجب بها العقر أي
المهر ولا العدة في النكاح القاسم ولا في المأني بها السبب ولا في الزمخ في النكاح الصحيح ولا
تمت بها الزوجة ولا حرمة المأني عند الاكثر ولا النكاح في رمضان في رواية ولو قذف بها لا حد
خلا والله ما ورد الوذف امراته بما لم يبلغ من خلافه ما عمن العفار بذكر مسئلة في عند الجمهور كذا
في احتجتي وقد علمنا انه يجب العمل بها على الفاعل والمفعول به (قوله وبهيمة) أي لا تحب وبهيمة
لانه ليس في معنى الزنا في كونه حيا ينفى وجوب الداعي لان الطبع السليم يفر عنه وما حمل عليه
نهاية السفاو فرط الشيق ولهذا لا يجب سببه الا انه يعزى لما يدا والذي يروى انها تدفع البهيمة
وتحرق فذلك لقطع التحدث به وليس بواجب قالوا ان كانت الدنيا بما لا يؤكل لحمها تدفع وتحرق لما
ذكرنا وان كانت مما تؤكل لحمها تدفع وتؤكل عند أي حنيفة وقال لا تحرق هذه أيضا هذا ان كانت البهيمة
للفاعل فان كانت لغيره ففي الحاشية كان اذا حياها ان يدفعها اليها بالقيمة وفي التبيين يطالب
صاحبها ان يدفعها اليها بالقيمة ثم تدفع هكذا كروا ولا يعرف ذلك الا سمعا فمحمول عليه اه
والظاهر انه لا يجب بر على دفعها (قوله وبنافى دار حرب) أي لا يجب الحد بالنار في دار
الحرب أو في دار البغى لقوله عليه السلام لا تقام الحدود في دار الحرب ولان المقصود هو الانزجار
ولا يدا الامام منقطعة فيهما اقمع على الوجوب عن الفائدة أو المقصود فادانه لا تقام بعد الحروج أيضا
لانها لم تنفعه ووجه فلا تنقلب موجبة في دار الحرب والبغى لان من زنى في محل نزول العسكر
فان من له ولاية الاقامة فيه كالخليفة أو أمير مصر ان يقيم الحد عليه لانه تحت يده بخلاف أمير
العسكر والسرية لانه لم يفوض اليهما الاقامة ويستثنى من كلام المصنف بالوفى في العسكر والعسكر

(قوله تسمية للفاعل باسم)
 (الفاعل) كذا في النسخ
 والصواب ما في الفتح تسمية
 للمفعول (قوله اولئك وهن
 مسبية بالتمكين) عطفه
 بأو وقد جعله في الفتح
 بيان للعلاقة بالخاز وعبارته
 بعد ذكره المجاز ليكنها
 مسبية لئلا ياتي بالتمكين
 فتعلق المحذو في
 حقها بالتمكين من فعل
 هو زنا والزنا فعل من هو
 منهى عنه شامخه وفعل
 الصبي ليس كذلك فلا

وبزنا جري بذمية في حقه
 وبزنا صبي ومجنون بمكفة
 بخلاف عكسه وبالزنا
 بمسأجرة

يناط به المحذو وبهذه
 العبارة يتضح كلام
 المؤلف وفي الفتح بقي أن
 يقال كون الزنا في اللغة
 هو الفعل المحرم من هو
 مخاطب ممنوع بل ادخل
 الرجل قدر حشفته قبل
 مشهارة حالا أو ماضيا
 بالملك أو شهوة وكونه
 بالغ عاقلا لا اعتباره
 موجبا للمسءة مشهارة
 مكنت من فعل هو زنا لغة
 وان لم يجب على فاعله حد
 فالجواب ان هذا بوجه

في دار الحرب في أيام الحارمة قبل الفتح انه ان يعقبه لولا به حيفه بخلاف ما اذا زنى واحد منهم خارج
 العسكرية فانه لا يقيم الحد عليه (قوله وبزنا جري بذمية في حقه) أي لا يجب الحد بزنا رجل جري
 مستأمن بذمية في حق الجري المستأمن عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف أخرجه دلان
 المستأمن التزم احكامنا مدة مقامه في دارنا في العامان كما ان الذي التزمها مدة عمره ولهذا الحد
 القذف ويقتل قصاصا بخلاف حد الشرب لانه يعتقد باحتساره وله ما دخل للقرار بل لحاجته
 كالجارة ونحوها فلم يصرم من أهل دارنا ولهذا يمكن من الرجوع الى دار الحرب ولا يقتل المسلم ولا
 الذي به فالما يلزم من الحكم ما يرجع الى تخصيص مقصوده وهو حقوق العباد لانه لما طمع في
 الانصاف يلزم الانتصاف والقصاص وحد القذف من حقوقهم ما حد الزنا فحش حق الشرع عقيد
 بقوله في حد دلان الذمة تعا عند أبي حنيفة وتوأي يوسف وقال محمد لا تعد ايضا لان المرأة ناعية
 وامتناع المحذو في حق الاصل بوجوب امتناعه في حق التمتع كالبالغا اذا مكنت الصبي والمجنون فلان
 فعسل المستأمن فبالا به مخاطب بالحرمان على ما هو الصحيح وان لم يكن مخاطبا بالشرائع على أصلنا
 والتمكين من فعل هو زنا موجب لحد علمه وتزيد بالجري لان الذي اذا زنى بحرمة فانه يحد عندهما
 خلا والحد والاصل لاني يوسف ان الحد وكلاهما تغام على المستأمن والمستأمنة الا حد الهرب كاتقام
 على الذي والذمة فسوى بين الذي والجري المستأمن والاصل عند الامام الاعظم انه لا يقيم على
 المستأمن والمستأمنة شيء من الحد ودوا لحد القذف بخلاف الذي ومحمد يقول كذلك في جميع
 ما ذكره الا انه يقول فعل الرجل أصل والمرأة تبع والامتناع في الأصل امتناع في التمتع ففعل
 الاختلاف في حد الزنا والسرقة وما حد القذف فواجب اتفاقا وحد الشرب غير واجب اتفاقا وقيد
 بالذمة لانه لم يرضى مستأمن بمسأمنة فلا حد علمه ما خالفوا لابي يوسف والحاصل ان الزنا بين امام مسلمان
 أو ذممان أو مستأمنين أو أحدهما مسلم والأخر ذمي وهو صادق بصورتي أو أحدهما مسلم والأخر
 مستأمن وهو صادق بصورتي أو أحدهما ذمي والأخر مستأمن وهو صادق بصورتي فهي تسع
 صور والحد واجب في الكل عند الامام الا في المستأمنين والافعال اذا كان أحدهما مستأمن أو
 كان فلا حد عليه في ثلاث منها كالا يفتي (قوله وبزنا صبي أو مجنون بمكفة بخلاف عكسه) أي لا
 يجب الحد اذا زنى صبي أو مجنون بمكفة ويجب الحد اذا زنى بالغ بصبي أو مجنونة لان فعل الزنا يتحقق
 منه وهو محمل الفعل ولهذا يسمى هو واثما وزنا والمراة موطوءة ومزنا بها الا انها سميت زانية
 محازا تسمية للفاعل باسم الفاعل كالراضية بمعنى المرضية أو لكونها مسبية بالتمكين فتعلق المحذو في حقها
 بالتمكين من قبيح الزنا وهو فعل من هو مخاطب باله كلف عنه مؤثم على مباشرته وفعل الصبي ليس
 بهذه الصفة فلا يناط به الحد وقد ذكر بعضهم ان كذا انتفى الحد عن الرجل اتفق عن المرأة وهو
 منقوض بزنا المكره بالمطوعة والمستأمن بالذمية والمسئلة فلا ولي ان لا تجعل قاعدة لان الحكم في كل
 موضع يقتضي الدليل قال في التبيين وعبارات اصحابنا ان فعلها مع الصبي والمجنون ليس بزنا يشير الى
 ان احصائها لا يستط بذلك كما لا يستط احصان الصبي والمجنون حتى يجب الحد على فاذهما بعد البلوغ
 والا فاقدمنا حكم المهر (قوله وبالزنا بمسأجرة) أي لا يجب الحد بدونه من استأجرها ليزني
 بها عند أبي حنيفة وقال لا يجب الحد لعدم شبهة الملك ولهذا لا يثبت النسب ولا تجب العدة وله ان الله

التفصيل بين تمكينها صيا فالتحذو ومجنونا فتحد لان قولهم وطه الرجل يخص البالغ لكن لا قائل بالفصل والذي يغاب على
 الظن من قوة كلام أهل اللغة انهم لا يسمون فعل المجنون زنا ولو احتمل ذلك فالموضع موضع احتياط في الدرة فلا تحذو به اه

تعالى سعى المهر أجرة بقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فأتوهن أجورهن فصار شبهة لان الشبهة ما يشبه الحقيقة لا الحقيقة فصارت كالمهرتك كذا لا زنى بك قيدنا بان يكون استأجرها البرزى بها لانه لو استأجرها للخدمة فزنى بها يجب الحد اتفاقا لان العقد لم يضاف الى المستوفى بالوطء والعقد المضاف الى محل بورث الشبهة في ذلك المحل لاني محل آخر (قوله وما كراه) أى لا يجب الحد بالزنا باكره أطلقه فشمع ما اذا كان المنكره السلطان أو غيره اما اذا كان المنكره السلطان فكان أبو حنيفة أولا يقول عليه الحد وهو قول زفر لان الزمان الرجل لا يتصور الا بعد انتشار الالة وهذا آية الطوع وروحه قوله الا تخران السبب المحكي قائم بظاهره وقيام السيف على رأسه والانتشار دليل محتمل لانه قد يكون من غير قصد كفى الذائم فلا يبرول العين بالتمثل وأما اذا كرهه غير السلطان فانه يجب عند الامام وقال لا يجب الحد لتحقيق الا كراه من غير السلطان عندهما لان المؤثر خوفا الهلاك وتحقيقه من غير دولة انه من غيره لا يدوم الا نادرا التحسين من الاستعانة بالسلطان وبجماعة المسلمين ويمكنه دفع شره بنفسه بالسلاح والنادر لاحكامه فلا بد قط الحد بخلاف السلطان لانه لا يمكنه الاستعانة بغيره ولا الخروج بالسلاح عليه فالواحد الاختلاف تنصير وزمان لانه لم يمكن في زمن أى حنيفة لغير السلطان من التوقف على دفعها بالسلطان وفي زمنهما لم يهرت القوة لكل مغالب فيقضى بقولهما كذا في الظاهر بقاذا أطلق في التنصير (قوله وما يقراران أنكره الا آخر) أى لا يجب الحد بأقراران أحد الزائرين اذا أنكره الا آخر لان دعوى النكاح يحتمل الصدق وهو يقوم بالطرفين فأورث شبهة واذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لخطر البضع أطلقه فشمع ما اذا قال لم أنا أصلا أو قال تزوجت وشمل ما اذا كان المنكره الرجل أو المرأة وهو من الامام وقال ان ادعى المنكره منهما الشبهة بان قال تزوجته فهو كالمقال وان أنكرها بان قال ما زيتها ولم يدع بياضه سقط الحد وجب على المقر الحد دون المنكر وحاصل دليل الامام ان الرافعه فعل مشترك بينهما قائمهما فانقاؤه عن أحدهما يورث شبهة في الآخر واذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لامر البضع وان كانت هي منكورة لامر النكاح لان من ضرورية سقوط الحد وأشار المصنف الى انه لو زنى بامرأة خرساء لاحد على واحد منهما قال في الاصل وجعل الجواب في الخرساء كالجواب فيما اذا كانت المرأة طائفة وادعت المرأة النكاح بخلاف ما اذا كانت المرأة مجنونة أو صبيبة يعامع مثلها كان على الرجل الحد بخلاف ما اذا كانت المرأة عاتمة وأقر الرجل انه زنى بها أو شهد عليه الشبهة ودفاه به قام الحد على الرجل كذا في الظاهر (قوله ومن زنى بامته فقتلها الزنى الحد والقيمة) معناه فقتلها بفعل الزنا لانه حتى جنايتهن قد وفر على كل واحدة منهما حكمها وعن أبي يوسف انه لا يجب الحد لان تقرر ضمان القيمة سبب الملك الامة وصار كما اذا اشتراها بعد ما زنى بها وهو على هذا الخلاف واعتراض سبب الملك قبل اقامة الحد وجب سقوطه كما اذا ملك المروق قبل القطع ولهما انه ضمان قبل فلا يوجب الملك لانه ضمان دم ولو كان يوجبها انما يوجب في العين كما في هبة المروق لاني منافع البضع لانها استوفيت والملك ثبت مستندا فلا يظهر في المستوفى لكونها معدومة وهذا بخلاف ما اذا زنى بها فاذهب عنها حيث يجب عليه قيمتها ويسقط الحد لان الملك هناك ثبت في الجثة العما هو على عين فأورث شبهة وأشار المصنف الى انه لو زنى بجمرة فقتلها به يجب الحد عليه اتفاقا لان الجمرة لا تملك بال ضمان وان لم يقتلها وانما أفضاها بان اختلط المسلكان فان كانت كبيرة مطاوعة لم من غير دعوى شبهة فليهما الحد ولا شيء عليه في الاقضاء لم رضاه به ولا مهر عليه لوجوب الحد وان كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الاقضاء

وما كراه وما يقراران أنكره
الاخر ومن زنى بامته
فقتلها الزنى الحد والقيمة

(قوله قيدنا بان يكون
استأجرها البرزى بها) أى
بان يقول استأجرتك
لازنى بك أو قال أمهرتك
كذا لا زنى بك أو خذنى
هذه الدراهم لا طاك كما
في الفسخ قال والمحق في هذا
كله وجوب الحد اذ
المذكور معنى يعارضه
كتاب الله تعالى قال الله
تعالى الزانية والزاني
فاحلدا واما معنى الذى يفيد
ان فعل الزنا مع قوله لا زنى
بك لا يجلد معه لفظ المهر
معارض له اه وأقره
في النهر

ويجب العقر وان كانت مكروهة من غير دعوى شبهة فليس الحد دونها ولا مهر لها ثم ينظر في الاضواء
 فان لم يستمسك بولها فعليه مدية المرأة كاملة لانه فوت جنس المنفعة على الكمال وان كان يستمسك
 بولها حد وضمن ثلث الدية لانه ان جناية حائفة وان كان مع دعوى شبهة فلا حد عليه ما وان كان
 البول يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا
 يجب المهر عندهما خلافا للمحدود وان كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيمأذ كزنا لا في حق
 سقوط الارش برضاها وان كانت صغيرة لا يجامع مثلها وان كان يستمسك بولها الزمة ثلث الدية والمهر
 كاملا ولا حد عليه لتمكين القصور في معنى الزنا وهو الايلاج في قبل المشتبهة ولهذا لا تثبت به حمة
 المصاهرة والوطء الحرام في دار الاسلام يوجب المهر اذا اتى الحد فيجب ثلث الدية لانه لو جازت ثلثه على
 ما بينا وان كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر عند أي جنسية وأبي يوسف قال محمد يضمن
 المهر أيضا لما ذكرنا وانما الدية ضمان كل العضو والمهر ضمان جزء منه وضمان الجزء يندخل في
 ضمان الكل اذا كان في عضو واحد كما اذا قطع اصبع انسان ثم قطع كفه قبل ان يدخل ارش
 الاصبع في ارش الكف ويسقط احصاؤه بهذا الوطء ولو صورته الزنا وهو الوطء الحرام وفي الخيط لو
 كسر فخذا من ارش الزنا وجرحه العين الدية في ماله وحده لانه شبه العمد وفي شبهه عيب الدية في ماله
 يعني به فيما دون النفس وان جنت الامة فزني بها ولي الجناية فان كانت الجناية توجب القصاص
 بان قتلت نفسها عمدا فلا حد عليه وعليه العقر لان من العناء من قال عليك كان هذه الصورة
 فأورث شبهة وان كانت الجناية لا توجب القصاص وان نكحها المولى يجب عليه الحد لا لتفاق لان
 الزاني لم يملك الختم وان دفعها بالجناية فعلى الجاهل وفي القوائد الظاهر ينكحها ثم زني بها ثم ضمن
 قيمتها فلا حد عليه عندهم مع اعخاله العاقل اموال زنا به لم يضمن غصبها وضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي
 جامع قاضيخان لو زني بغيره ثم نكحها لا يسقط الحد لا لتفاق (قوله والخليفة يؤخذ بالقصاص
 والاموال لا بالحد) لان الاول حقوق العباد لما ان حق استيفائها من له الحق فيكون الامام فيه كغيره
 وان احتاج الى المنفعة المسلمون منعته فيقدر بهم على الاستيفاء فيكون الوجوب مفقدا وهذا يعلم انه
 يجوز استيفاء القصاص بدون قضاء القاضى والقضاء التمسك المولى من استيفائه لانه شرط كما
 صرحوا به وأما الثاني اعني الحدود فانما لا تقام عليه لان الحد حق الله تعالى والامام هو المكلف
 باقامته وتعتبر اقامته على نفسه لان اقامته بطريق الجزاء والكمال ولا يفعل ذلك أحد بنفسه ولا ولاية
 لاحد عليه ليعتوقه وفائدة الايجاب الاستيفاء فاذا تعذر لم يجب وفعل نائبه كفعاله لانه بامر اطلق
 في الحد فشمحل حد القذف لان الغلب فيه حق الشرع فكان كقيمة الحدود والمراد بالخليفة الامام
 الذي ليس فوقه امام وقيد به احتراز عن أمير البلدة فانه يقام عليه الحد ودامر الامام والله اعلم

في باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

(قوله شهدوا بحمد مقدم سوى حد القذف لم يحد) أي شهدوا بسبب حد وهو الزنا والسرقة أو
 شرب الخمر لا بنفس الحد وكذلك قوله متقدما معناه متقدما سببه والاصل ان الحدود الحاصلة حق الله
 تعالى تبطل بالتقدم لان الشاهد مخير بين حسمتين اداء الشهادة والسرقة التأخير ان كان لاختيار
 السرقة فلا تقدم على الاداء بعد ذلك لضغينة هيجهتة أو لعدم ادوة حركته فيتم فيها وان كان التأخير
 لا لاسر بصير فاسقا أو تمافقة بالمنازع بخلاف التقدم في حد القذف لان فيه حق العباد لما فيه

والخليفة يؤخذ بالقصاص
 والاموال لا بالحد
 في باب الشهادة على الزنا
 والرجوع عنها
 شهدوا بحمد مقدم سوى
 حد القذف لم يحد

(قوله وان جنت الامة)

تقدمت هذه المسئلة أول

الباب

في باب الشهادة على الزنا

والرجوع عنها

من دفع العار عنه ولهذا لا يصح رجوعه بعد الاقرار والتقدم غير مانع في حقوق العباد ولا الدعوى فيه شرط فيحمل تأخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم ولا ترد حشد المصدقين الدعوى ليس بشرط للحد منه خالص حق الله تعالى على مامر وانما شرط للمال ولان الحكم يدار على كون الحد حقه لله تعالى فلا يعتبر وجود التهمة في كل فرد لان السرة تقام على الاستشهاد على غير من المسالك فيجب على الشاهد اعلامه وبالكتمان يصير واسعا او اشار المصنف بكون التقدم مطلا لها الى ان التقدم يمنع الاقامة بعد القضاء حتى لو هرب بعد اضرب بعض الحد ثم اخذ عدما تقدم الزمان لا يقام عليه لان الامضاء من القضاء في باب الحدود فلا يذمن قيام الشهادة حال الاستيفاء وبالتقدم لم تنبى الشهادة فلا يصح هذا القضاء البنى هو الا متيقنا وقيدنا الشهادة لانه لو اقر بسبب حشد تقدم حذلا تقام العلة لان الانسان لا يعادى نفسه الا في حد الشرب عند اى حيفه وبنى يوسف فان التقدم منيه يطل الاقرار كذا في غاية البيان ولم يفسر المصنف التقدم لان الامام الاعظم لم يقدره شئ وانما افوضه الى رأى الناس في كل غير لكن اذا صح ما نحن عليه من حشدانه بقدر شهر لان ما نوبه عاجل وهو مرمى عنهما ايضا وقد اعترض في شرب الخمر ايضا وعندهما هو مقدر بزوال الرخصة فلو شربوا عليه بالشرب بعد هذا لا يجهل وفيه يرميه الله تعالى في بانه فطاهرة كغيره انه الختار فعلم ان الاصح اعتبار الشهر الا في شرب الخمر وفيه يثبت المصنف كون التقدم لعدم الكتمان عن القاضي لان العذر لا يخص به بل يكون بخوف مرض أو خوف طريق وحاصله ان كل شئ يمنع الشاهد من المسارعة الى اداء الشهادة فهو عذر بحدوده ثم يذكر المصنف وجوب الحد على الشهود اذا شهدوا بزمانه تقدم وذلك في الحاشية في شهادتنا تقدم الخلفوا عليه في بعضهم بعد الشهود حد القذف وقال بعضهم لا يحدون اهـ (ولو وضع المال) يعني في صورة شهادتهم بمرقة مصادقة لان الدعوى شرط في حقوق العباد فتأخير الشاهد في السير الى الدعوى لا يفرم فيه تفسيق ولا تهمة ولذا لم يبطل حد القذف بالتقدم ان كان الغالب فيسعد حتى الله تعالى على الاصح ان يدفع عن الدعوى اطلاله فعمل ما اذا كان تأخير الشاهد لعدم الدعوى بسبب عدم علم صاحب المال او لضعفه السر او لكتمان الشهادة بعد طلب الشهادة منه وينبغي ان لا تقبل شهادتهم في حق المال ايضا في الوجه الثاني لتسقيهم بالكتمان واعلم ان نوابهم بضمك المال مع تسريتهم وجود التهمة في شهادتهم مع التقدم بشكل لتعريضهم في كتاب الشهادات بانه لمادة التهمة سواء كانت في الاموال او في غيرها الا ان يقال ان التهمة غير محتملة وانما الوجود الشبهة والمال يثبت مع الشبهة بخلاف الحد (قوله ولو ائنتوا زناه بغائبة) بخلاف السرة) أى لو شهدوا بالسرقة من فلان وهو غائب لم يقطع والفرق ان بالغيبه تعسدم الدعوى وهى سرقة في السرقة دون الزنا وبالحضور يتوهم دعوى الشبهة ولا معتبر بالوهم لانه شبهة الشبهة واعتبارها يؤدى الى سد باب الحدود لان المقر يحتمل ان يرجع فرجوعه شبهة فيسار به الحد واحتمال رجوعه شبهة الشبهة فلا يسقط وكذا البينة يحتمل رجوعها فرجوعها حقيقة تشبهتوا احتمال شبهة الشبهة وأشار المصنف الى انه لو اقر انه زنى فلا نية وهى ثابتة لانه يجد بالولى ولانه عليه السلام رجم ما عزاوا العلية به حين اقر بان الزنا غائبة وقيدنا لاننا لو كان القضاء بين شريكين وكان أحدهما غائبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغائب وهو حقيقة المسقط فاحتماله يكون شبهة المسقط لاشبهة الشبهة (قوله وان اقر بالزنا بجهولة حدوان شهدوا بذلك) أى شهدوا عليه أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لا يحذر احتمال انها

و يضمن المال ولو ائنتوا زناه بغائبة بخلاف السرقة وان اقر بالزنا بجهولة حدوان شهدوا بذلك لا

(قوله وقال بعضهم لا يحدون) أقول هذا هو المذهب فقد اقتصصر عليه الحاكم الشافعي في الكافي حيث قال واذا شهد الشهود على رجل زنا قديم لم آخذ بشهادتهم ولا أحدهم اهـ وهذا هو الوجه فان شهادتهم كاهـ

امرأته أو أمته بل هو الظاهر بخلاف الإقرار لأنه لا يخفى عليه امرأته وأمته ولا اعتبار باحتمال
 أن تكون أمته بالمراث ولا يعرفها لأنه ثابت في المعروفة كالجهالة واعتباره يؤدي إلى انسداد
 باب الحدود وفي كافي الحماكم الشهيدون قال المشهود عليه أن التي رأوها معي ليست لي امرأة
 ولا خادم لم يحدأ بذلك لأنها متهمون بأنها أمته أو منكره كونه كافا سدا اه وهذا التعليل
 أولى مما عمل به لعدم الوجوب من أنه أقر امرأة واحدة لأنه يقتضي أنه لو قال هذه المقالة أربعا
 وليس كذلك وفي الحماكم لو قالوا زني بامرأة لا يعرفها ثم قالوا بقلته فإنه لا يحد الرجل ولا اليهود اه
 (قوله كاختلافهم في طوعها أو في البلد ولو على كل زنا أربعة) بيان لمسئلة لا يحد فيها ما لا يحد
 في اختلاف المشهود في طوع المرأة فشهدا ثمان أنه استكرهها أو ثمان أنها طاعته وعدم وجوب
 الحد عليهما قول الامام وقال لا يحد الرجل خاصة لا تفاهم على الوجوب عليه وإنه أراد أحد الفريقين
 بزيادة حنيفة وهو الأصح رآه بخلاف جانبها لأن طوعا وبها ثم لم يحد في عقوقها ولم يثبت
 لا اختلافهم وله أنه اختلاف المشهود عليه لأن الزنا فعل واحد يقوم بهما وإن شاهدوا الطواعة
 صاروا قاذبين لها وإنما يسهل الحد عنهما شهادة شاهد ذي الكرامة لأن زناهما مكره يسقط احصائها
 فصارا خصمين في ذلك أطلقه فشهدا ثلاثا بالزنا طوعا وعقوا واحدا بالكرامه وكسبه لكن في
 الوجه الأول يحد الثلاثة حد القذف لعدم سقوط احصائها بشهادة الفرد وعند الامام لا يحدون في
 الزنا الزوج الثلاثة لأن اتفاق الأربعة على السببة إلى الزنا يلغى الشهادة يخرج لكل منهم من أن يكون
 زنا الثاني لم يحدوا في البلد الذي وقع فيه الزنا فعلى وجهين أحدهما أن يشهدا ثمان أنه زني
 بهما بالكرامة وثمان أنه زني بهما بالبصرة فلا يحد عليهما لأن المشهود به فعل الزنا وقد اختلف باختلاف
 المكان ولم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة ولا يحد المشهود بخلاف الزنا وشبهة الاتحاد نظر إلى
 اتحاد الصورة والمرأة وعلى هذا لا خلاف إذا جاء القاذف بأربعة شهداء فشهدا ثمان أنه زني في بلد
 وآخر أن زني في بلد آخر وثمانهما أن يتم نصاب الشهادة بالزنا في كل بلد وهو على وجهين
 أحدهما أن يذكروا وقتا واحدا مع تباعد المكانين كما إذا شهدا بأربعة أنه زني بهما بالبصرة وقت
 طلوع الشمس في اليوم الغلاتي من الشهر الغلاتي من السنة الثالثة وأربعة أنه زني بهما بالكرامة
 في الوقت المذكور بعينه وفي هذا لا يحد عليهما وهو المراد بقوله ولو على كل زنا أربع عشرة شقنا
 بكتب أحدهما لأن الشخص الواحد لا يكون في ساعة واحدة في مكانين متباعدين ولا يعرف
 الصادق من الكاذب فيعجز القاضي عن الحكم بهما للتعارض أولتهم الثلاث ولا يحد اليهود
 أيضا لأن كل واحد منهما ما تم به نصاب الشهادة واحتل الصدق ثمانية ما إن يقترب المكانان مع
 اتحاد الوقت فتجوز شهادتهما لأنه يصح كون الأمر في ذلك الوقت لأن طلوع الشمس يقال
 لوقت ممتد امتدادا عرفيا لأنه يخص وقت ظهورها من الاقوى ويحتمل تكرار الفعل كذا في فتح
 القدير وذكر الحماكم في كافيها إذا شهدا بأربعة على رجل بالزنا فاختلعا في المني بها أو في المكان
 أو في الوقت بطات شهادتهما الآن يكون اختلافهم في مكانين متقاربين من بيت أو غير بيت فيقام
 الحد استحضانا اه (قوله ولو اختلفوا في بيت واحد حد الرجل والمرأة) أي اختلفوا في مكان الزنا
 من بيت واحد كما إذا شهدا ثمان أنه زني بها في زاوية منه واثمان أنه زني بها في زاوية أخرى منه
 وهذا استحضان والقياس أن لا يجب لا اختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان أن التوفيق ممكن بأن
 يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاء في زاوية أخرى بالاضطرار والحركة أولان الواقع في وسط

كاختلافهم في طوعها أو
 في البلد ولو على كل زنا
 أربعة ولو اختلفوا في بيت
 واحد حد الرجل والمرأة
 ولو شهدوا على زنا امرأة
 (قوله وذلك لأنها تبصرون
 أن تكون أمته الخ)
 قال في النهر مقتضى هذا
 أنه لو قال هي أجنبية عني
 بكل وجه أن يحد

إذا نقص عددهم عن الأربعة فلا تنهم قد فذل ان الشهادة قد ف حقيقة وخر وجهه عنه باعتبار
الحسبة ولا حسبة عند الثمانيان وحدهم رضي الله عنه الثلاثة الذين شهدوا على الغير من شعبة
بمحض من الصحابة رضي الله عنهم من غير تكبير (قوله ولو حذو جداً حدهم عبداً أو محدوداً
حدوا) لانهم قد فذل اذ الشهود ثلاثة على ما بينا (قوله وارش ضرب به هدر وان رجم فديته على
بيت المال) وهذا عند أي حنفية رضي الله عنه وقال ارش الضرب أيضاً على بيت المال ومعناه
إذا كان جرحه وعلى هذا الخلاف إذا مات من الضرب وعلى هذا إذا رجع الشهود لا يضمنون
عنده وعندهم ما يضمنون لهما أن الواجب بشهادتهم مطلق الضرب إذا احتراز عن الجرح
خارج عن الوسع فينتظم الجراح وغيره فيضافان إلى شهادتهم فيضمنون بالجرح وعند عدم
الرجوع يجب على بيت المال لأنه لا يتقبل فعل الجسد إلى القاضي وهو عام للمسلمين فوجب
الغرامة في ما لم يوصار كل رجم والعصا ولا في حنفية أن الواجب هو الجحد وهو ضرب مؤلم غير
جراح ولا مهلك ولا يقع جراحاً ظاهراً إلا معني في الضارب وهو ذلة هدايته فاقصر عليه إلا أنه
لا يجب الضمان عليه في الصحيح كيلا يمتنع الناس عن الإقامة بخافة الغرامة (قوله فلور جمع أحد
لا ربعة بعد الرجم حد وعزم ربيع الديبة) لأن الشهادة انقلب قدوا بالرجوع لان به تنفسخ
اشهادته ففعل للحد قدوا لثابت وقد انفسخت الحجة فيتنفسخ ما يثبت عليه وهو القضاء في حقه فلا يورث
الشبهة بخلاف ما إذا قلناه غيره لأنه غير محصن في حق غيره لقيام القضاء في حقه وانما عزم
الواحد الرابع ربيع الديبة لبقاء من يبقى بشهادته ثلاثة أرباع الحق فيكون التالف بشهادة الرابع
ربيع الحق ولا يجب القضاء على الرابع عندنا لأنه تسبب في التالف وليس بمباشر فبدا بالرجوع
لأنه لو وجدوا أحد منهم عبداً فلا حد على واحد منهم لظهوره في التالف وتكون شهادة بل هي قد فذل ذلك
الوقت فصاروا قاذفين حياتهم ما بالحد لا يورث على ما سيجي وأشار إلى أنه لو كان حده الجحد
فجحد بشهادتهم ثم رجع واحد منهم فله الحد الرابع ولاولى وهو متفق عليه وفي مسألة الكتاب
خلاف زفر وإلى ما لو رجع الكل حدوا وعزموا ربيع الديبة وإلى أنه لو شهد على رجل أربعة
انهم زنى فلا تنه عليه أربعة آخرون بازناية برهاو رجم فرجع الفريقان فأنهم يضمنون الديبة
اجتماعاً ويجدون للقدف عندهما وقال محمد لا يجدون (قوله وقبله حدوا ولا رجم) أي لو رجع
أحدهم فعل الرجم حد الكل الرابع وغيره وامتنع الرجم وقال محمد حد الرابع خاصة لأن
الشهادة تأكدت بالقضاء فلا ينفسخ إلا في حق الرابع كما إذا رجع بعد الامضاء ولهما أن الامضاء
من القضاء وصار كما إذا رجع واحد منهم قبل القضاء ولهذا سقط الحد عن المشهود عليه أطلق في
قوله قبله فمثل ما إذا كان قبل القضاء أو بعده وخلاف محمد انما هو فيما بعد القضاء وأقبل
القضاء فيحد الكل عند الثلاثة بخلاف زفر فانه قال حد الرابع خاصة لأنه لا يصدق على غيره ولنا أن
كلامهم قد فذل في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به وإذا لم يتصل بقي قدوا فيجدون (قوله ولو
رجع أحد الحسبة لا شيء عليه) لأنه بقي من يبقى بشهادته كل الحق وهو شهادة الأربعة وشمل قوله لا شيء
عليه الحد والعزم وما إذا كان قبل القضاء بعده وأود أنه لا شيء على الأربعة بالأولى وحاصله أنه لا شيء
على الكل وكأنه لم يرجع أحد (قوله فان رجع آخر حدوا وعزموا ربيع الديبة) اما المحدث فلا يفسخ
القضاء بالرجم في حقه وما اما الغرامة فلا يبي من يبقى بشهادته ثلاثة أرباع الحق والمعتبر بقاؤه من
بقي على ما عرف وأما الغرامة أن المسئلة بعد الرجم لأنه لو كان قبله فلا غرامة وانما ألزم الأول

ولو حذو جداً أحدهم
عبداً أو محدوداً حدوا
وارش ضرب به هدر وان
رجم فديته على بيت المال
فلور جمع أحد الاربعة
بعد الرجم حد وعزم
ربيع الديبة وقبله حدوا
ولا رجم ولور جمع أحد
الحسبة لا شيء عليه فان
رجع آخر حدوا وعزموا
ربيع الديبة

(قوله وعزموا ربيع الديبة)
كذا في عامة النسخ وفي
نسخة كل الديبة وعلى ما في
العمامة قال الرمي صوابه
جميع الديبة قال في النهر
بعد قوله وعزموا ربيع الديبة
لان الذي تلف بشهادته
انما هو ربيع الحق ولذا
لو رجع الكل حدوا
وعزموا الديبة اه

برجوع الثاني لانه وجد منه الموجب للحد والضممان وهو قد فذه واتلافه شهادته وانما امتنع
 الوجوب لمانع وهو بقاء من يقوم بالحق فاذا زال المانع برجع الثاني لظهور الوجوب واذا رجع
 الثالث ضمن ربيع الديتوكذا الثاني والاول واذا رجع الخمسة ضمنوا الديتة اجساسا كذا في
 الحاوي القدسي (قوله وضمن المزر كون دية المرحوم ان ظهر واعيه) يعني ضمن المزر كون
 برجوعهم عن التز كيدية المرحوم ان ظهر الشهود انهم ليسوا أهلا للشهادة عند أبي حنيفة
 وقاله على بيت المال لانهم اثنوا على الشهود خيرا فصار كما اذا اثنوا على المتهود عليه خيرا بان
 شهدوا بالحصانة ولان الشهادة انما تصير حجة وعامة بالتز كية فكأن التز كية في معنى علة العلة
 فيضاف التحكم اليها بخلاف شهود الا حصان لانه محض الشرط قيدنا به كبرهم رجوعا بان قالوا
 نعم هذا الكتاب مع علمنا بانهم ليسوا احرارا لانهم لو ثبتوا على تز كيتهم ولم يرجعوا أو قالوا اخطأنا
 لم يضمنوا بالاجماع لانهم اخطؤا فيماعملوا لعامة المسلمين فصاروا كالقاضي وأفاد بالمر كين أنهم
 أخبروا بجريئة الشهود واسلامهم وعدا التهم لم يكون تز كية سواء كان بلفظ الشهادة أو بلفظ
 الاخبار لانهم لو أخبروا بانهم عدول ثم ظهر واعيه الم يضمنوا اتفاقا لانها ليست تز كية والقاضي
 قد اخطأ حيث اكتفى بهذا القرار وقد بالمر كين لانه لا ضمان على الشهود والمسئلة بحالها لان
 كلامهم لم يقع شهادته ولا تعدون لصدق لانهم قد فذوا حيا وقد مات فلا يورث وقوله ان ظهر واعيه
 مثال بل المراد ان ظهر أنهم ليسوا أهلا للشهادة ولو كانوا كفارا ثم اعلم انه وقع في كثير من
 الكتب وجوب الضمان على المزر كين يظهرهم عبيدا من غير تعيين دبر رجوع المزر كين حتى
 جعلوا في المطوعة مسئلة الاولى فيما اذا ظهر واعيه الثانية اذا رجع المزر كون وليس
 الامر كذلك والحاصل ان ظهور الشهود عبيدا وعنده لا تأثير له في ضمان المزر كين وانما الموجب
 عليهم هو الرجوع فقط عند الامام وان المزر جعوا ظهر واعيه والضمان في بيت المال اتفاقا
 (قوله كما لو قتل من أمر برجه فظهره كذا) أي ضمن المزر كون الديتة كما يضمن القاتل لمن
 أمر القاضي برجه فظهر الشهود أنهم ليسوا أهلا للشهادة في القياس يجب انقصا على قاتله لانه
 قتل فسامه عصمة غير حق وجه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهر وقت القتل فاورث شبهة
 وأشار بكون القاتل ضامنا الى أن الديتة في ماله لانه عموما والعراق لا تعقل دم العمد وتوجب في ثلاث
 سنين لانه وجب بنفس القتل بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب حالا لانه وجب بالعقد
 فاشبه المؤمن في البيع وقسمه بقوله وأمر القاضي برجه لانه لو قتله بعد التز كية قبل القضاء
 بالرجم وجب القصاص في العمد والديتة في الخطأ على عاقلته والمراد من الامر بالرجم القضاء به
 واستلزم ان يكون بعد التز كية فلو أمر برجه بعد الشهادة قبل التعديل خطأ من القاضي فقتله
 رجلا عمدا وجب القصاص أو خطأ وجب الديتة في ثلاث سنين وقيد بقوله فظهره كذا كذلك لانه
 لو قتله بعد الامر بالرجم ولم يظهر الشهود كذلك فلا غنى عليه ولم يذكر المصنف تعزير القاتل ولا شك
 فيه لا فيما نه على الامام كافي في القدير وقيد بقتل المأمور برجه لان من قتل من قضى بقتله
 قصاصا فانه يقتص منه سواء ظهر الشهود عبيدا أو لالان الاستيفاء الاولى كذا في التبيين من كتاب
 الردة (قوله وان رجم فوجدوا عبيدا فديته في بيت المال) لانه امتثل أمر الامام فنقل فعله اليه
 كذا في الهاديته وهو يقتضي ان يضبط رجم البناء للفاعل أي وان رجم رجلا من أمر القاضي
 برجه فالمسئلة الاولى بيان لقتله بالسيف والثانية بيان لقتله بالرجم واقصر عليه في فتح القدير

وضمن المزر كون دية
 المرحوم ان ظهر واعيه
 كما لو قتل من أمر برجه
 فظهره كذلك وان رجم
 فوجدوا عبيدا فديته
 في بيت المال

و يجوز أن يكون منبأ المفعول أي إن رجم المشهود عليه بالزنا في هذه الحالة ثم تبين حال الشهود
كذافي غاية البيان ولم أره ل تؤخذ الدية حالا أو مؤجلة (قوله وإن قال شهود الزنا تعمدنا النظر
قبل شهادتهم) لأنه يباح النظر لهم إلى الفرع ضرورة تحمل الشهادة فاشبهه الطبيب والقابلة
والمحافضة والختان والاحتقان والكر في الغنة والرد بالعيب بقوله تعمدنا النظر لأنهم لو قالوا
تعمدنا النظر للتدخلا تقبل شهادتهم اجبا على التسليم (قوله ولو أنكر الإحصان فشهد عليه رجل
وامرأتان أو ولدت منه زوجة رجم) أي ولو أنكر الدخول بعدد وجود سائر الشرىط أما إذا ولدت
منه فلان الحكم باثبات النسب منه حكم بالدخول عليه ولهذا لو طلقها بعقب الرجعة والإحصان
يثبت بمنه وأما إذا شهد عليه بالإحصان رجل وامرأتان بعد ما أنكر بعض شرائطه كالنكاح
والدخول والمحر يشقاه رجم خلافا لفرق الشافعي والشافعي مرعى أصله أن شهادتهم غير مقبولة في
غير الأموال وزفر يقول أنه شرىط في معنى العلة لأن الحنابلة تعتلط عنده بضاف الحكم إليه فاشبه
حقيقة العلة فلا تقبل شهادة النساء فيه احتمالا للدرء وصار كما إذا شهد ذميان على ذمي زنى عبده المسلم
أنه أعتقه قبل الزنا لا تقبل لما ذكرنا ولو أن الإحصان عبارة عن الحصول المحمودة وانما ما يعتق الزنا
على ما ذكرنا فلا يكون في معنى العلة وصار كما إذا شهدوا به في غير هذه الحالة ولا رد أنه يصح الرجوع
عن الإقرار به فدل أنه كالحمد لا نقول انما صح لأنه لا يكذب له فيه بخلاف ما ذكرنا العتق
ثبت بشهادتهم وانما لا يثبت سمي التاريخ لأنه يشكره المسلم ويتنصر ربه المسلم والمراد بقوله
أو ولدت منه أن يكون له من زوجته ولد قبل الزنا في غاية البيان ودلت هذه المسئلة على أن
اثبات الإحصان ليس مثل اثبات العقوبات كالحمد ودوا القصاص لأنها لا تثبت بدلالة الظواهر قالوا
وكيفية الشهادة بالدخول أن يقول الشهود تخرج امرأة فرجها أو باضعها ولو قالوا دخل بها يكفي
عندهما وقال محمد لا يكفي ولا يثبت بذلك إحصانه لأنه مشترك بين الوطء والزفاف والحلوة والزبارة
فلا يثبت بالشك كلفظ الفرعان والاثبات ولهما أنه متى أضيف إلى المرأة جهر فالباء يتعين للجماع
بخلاف دخول علمه فانه للزبارة ولو خلاها ثم طلقها وقال وطئتها وانكرت صار محصنا ووثقها وكذا لو
قالت بعد الطلاق كنت نصرانية وقال كانت مسلمة وإذا كان أحد الزنايين محصنا جحد كل واحد
منهما حده وإن رجع شهود الإحصان لا يضمون وهي معروفة وفي المحيط امرأة الرجل إذا أقرت أنها
أمة هذا الرجل فزنى الرجل رجم وإن أقرت بالزنى قبل أن يدخل بها ثم زنى الرجل لا رجم استحسانا
لا قياسا رجل تزوج امرأة غير زنى فدخل بها قال أبو يوسف لا يكونان بذلك محصنين لأن هذا النكاح
غير صحيح قطعا لاختلاف العلماء والاختلاف فيه والله أعلم

باب حد الشرب

أي الشرب المحرم أنحر عن الزنا لأنه أقبح منه وأغلظ عقوبته وقدمه على حد القذف لتيقن الحرمة
في الشارب دون القاذف لا حتمال صدق وتأخير حد السرقة لأنه لصيانة الأموال التابعة للنفس
(قوله من شرب خرا وأخذدور ويجهامو جود أو كان سكران ولو بنين وشهد رجلان أو أقر مرة
حدان علم شربه طوعا وعصا) الحديث من شرب الخمر فاجلدوه ثم إن شرب فاجلدوه ثم إن شرب
فاجلدوه فان عاد في الرابعة فاقتلوه أخرجه أصحاب السنن إلا ربعه إلا للناسي ثم نسخ القتل في الرابعة
بما رواه النسائي أنه عليه السلام قد أتى برجل شرب الخمر في الرابعة فجلده ولم يقتله وزاد في لفظ

وإن قال شهود الزنا تعمدنا
النظر قبلت شهادتهم ولو
أنكر الإحصان فشهد
عليه رجل وامرأتان أو
ولدت زوجته منه رجم
باب حد الشرب
من شرب خرا وأخذ
ور يجهامو جود أو كان
سكران ولو بنين وشهد
رجلان أو أقر مرة حدان
علم شربه طوعا وعصا

(قوله فاشبه الطبيب الخ)
ذكر الموضع الذي يباح
فيها النظر إلى العورة عند
العذر وقد نظمها بقولي
ولا تنظر لعورة أجنبي*
بلا عذر كقابلة طبيب
وختان وحافضة وحقن*
شهود زنا بلا قصد مريب
وعلم بكاره في عنه أو*
زنا أو حش رد للعيب
باب حد الشرب

فأرى المسلمون أن المحذور وقع وإن القتل قد ارتفع أطلق في شرب الخمر تشمل القطرة الواحدة كما
 سيصرح به آخروني وجود ربحها فمثل ما إذا كان الربح مع وجود وقت الشهادة أو وقت رفعه
 إلى المحاكم وهي على وجهين فإن كان المكان قريبا فلا يدمن وجود الرائحة عند أداء الشهادة بأن
 يشهد بالشرب ويقام الرائحة أو يشهد به فقط فيأمر القاضي باستنساكه فيستنسكه هو ويخبره
 بأن ربحها موجود فإن شهد به بعد مضى ربحها مع قرب المكان فسيأقضي وإن كان المكان بعيدا
 فزال الرائحة فلا يبدأن يشهدا بالشرب ويقولوا أخذناه وربحها موجود لأن مجيئهم به من مكان
 بعيد لا يستلزم كونهم أخذوه في حال قيام الرائحة فيحتاجون إلى ذلك للحاكم ولو أصر المصنف
 اشتراط وجود الرائحة عن السكران بأن قال بعد قوله ولو بقيت أو أخذت ربحها مشرب منه موجود
 المكان أولى لأنه لا يدمن وجود رائحة الشرب الذي شربه خيرا كان أو نبذ أسكر منه وقد ذكر
 المصنف الربح حيث قال موجود وفي الهداية وربحها موجود وهو الحق لأن الربح من الأسماء
 المؤنثة السماعية كما في غاية البيان وقد بارز جليل لأن شهادة النساء لا تقبل في الحدود وللشبهة ولم
 يذكر المصنف أن القاضي يسأل الشهود كما يسألهم في الزنا وقد ذكره قاضيان في الفتاوى فقال
 وإذا شهد الشهود عند القاضي على رجل بشرب الخمر سأله القاضي عن الخمر ما هي ثم سأله كيف
 شرب لاحتمال أنه كان مكرها ثم يسألهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسألهم أنه أين شرب
 لاحتمال أنه شرب في دار الحرب اهـ وينبغي أن يكون السؤال عن الوقت مبنيا على قول محمد وأما
 على المذهب فلا لأن وجود الرائحة كاف ثم قال فإذا بينوا ذلك حسبه القاضي حتى يسأل عن العدالة
 ولا يقضي بظاهر العدالة اهـ والشهود عليه بشر بها لا بدأن يكون بالغاء فلا مسلمانا طبقا فلا حد
 على صبي ولا مجنون ولا كافرا قال في الظهيرية رجل يرتد عن الإسلام والعماد بالله تعالى ثم أتى به
 إلى الإمام ثم شرب خرا أو سكر من غير خرا أو سرق أو زنى ثم تاب وأسلم فإنه يحد في جميع ذلك ما خلا
 الخمر والسكر فإنه لا يحد فيهما لأن المرتد كافر وحد السكر والخمر لا يقام على أحد من الكفار اهـ
 وفي الحانية ولا يحد الآخر سواء شهد الشهود عليه أو أشار بأشادة معهودة يكون ذلك إقرارا منه
 في المعاملات لأن الحدود لا تثبت بالشهادات ويحد الأعمى ولو قال الشهود عليه بشرب الخمر فظننتها بنا
 أو قال لأعلم أنها خمر لا يقبل ذلك لأنه يعرفها بالرائحة والذوق من غير ابتلاع وإن قال ظننتها نبيذ أقبل
 منه لأن غير الخمر بعد الغليان والسدة يشارك الخمر في الذوق والرائحة اهـ ولا يدمن اتفاق
 الشاهدين فلو شهدا على الشرب والربح يوجد منه لكنهما اختلفا في الوقت لم يحد وكذا لو شهد
 أحدهما أنه شربها وشهد الآخر بأقراره بشر بها وكذلك لو شهد أحدهما أنه سكر من الخمر
 وشهد الآخر أنه سكر من السكر كذا في الظهيرية وفي حصره الثبوت في البيعة والاقرار دليل على أن
 من يوجب في بيعة الخمر وهو فاسق أو يوجد القوم مجتمعين عليها ولم يهرم أحدا بشر بونها غير أنهم
 جلسوا مجلس من يشربها لا يحدون وأنما يعزرون وكذلك الرجل يوجب حده مرة ركوة من خمر وكان
 في عهد أبي حنيفة من يقول بوجوب الحد عليه فقال له الإمام لم تحده فقال لأن معه آلة الشرب
 والفساد فقال الإمام فارجع أذن فأن مع آلة الزنا كذا في الظهيرية وفي قوله مرة رد لقول أبي يوسف
 أنه لا يدمن مرتين اعتبارا بالشهادة كافي الزنا قلنا ثبت ذلك على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره
 وشرط أن يعلم شربه طوعا وهو بأن يشهد الشهود أنه شربه طائعا لأن الشرب مكرها لا يوجب
 الحد قال في الحانية ولو قال أكرهت عامي لا يقبل لأن الشهود شهدوا عليه بالشرب طائعا ولم يشهدوا

(قوله وحد الخمر والسكر
 لا يقام على أحد من
 الكفار) قال في النهروني
 منية المفتي سكر الذي من
 المحرام حد في الأصح ولعل
 هذا هو العذر للمصنف في
 حذفه قيد الإسلام إلا
 أنه في فتاوى قارئ
 الهداية أجاب حين سئل
 عن الذي إذا سكر هل
 يحد قال إذا شرب الخمر
 وسكر منه المذهب أنه
 لا يحد وأفتى الحسن بأنه
 يحد واستحسنه بعض
 المشايخ لأن السكر في
 جميع الأديان حرام

(قوله وظاهر كلام المصنف ان العوض شرط لاقامة الحمد) ظاهر كلامه انه لم يرفل اصريجا ونقله في النهر عن العين
وفي التارخانية ولو شهد المشهود على السكران لا يقيم عليه الحمد حتى يحوو ٢٩ فاذا حيا يقيم عليه سواء

ذهب راتحة الخمر منه
أولم تذهب (قوله غير
انه مقدر بالزمان عند
محمد) أي بشهر كما قدمه
في الباب السابق (قوله
وتلتلوه ومززه) قال في
الفتح المزنة التحريك
بعنف والترتة والتلثة
التحريك وهما بتأين
مشتاتين من فوق (قوله
وقول الزيلعي وأشار في
الهداية الخ) أقول ما ذكره
من عبارة الهداية ظاهر
فيما قاله الزيلعي لان
الرائحة قد يزيلها
السكران باستعمال شيء
فلا يلزم من وجود السكر
وجود الرائحة ثم رأيت في
حاشية أبي السعود كما
وان أقرأ وشهد بعدمضي
ريحها لالبعدا المسافة أو
وجد منه رائحة الخمر أو
تقايها أو رجوع عما
أقرأ أو أقر سكران بان زال
عقله لا

ذكرت حيث قال بعد
سوقه عبارة المؤلف
وفيه نظرا لما نقله
في البحر عن الهداية

بذلك لا تقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله كان لكل من شهد عليه بالشرب أن يقول كنت مكرها
فيرفع الحمد اه قال في الظهيرية فرق بين هذا وبين ما إذا ادعى المشهود عليه بالزنا أنه نكحها فانه
لا يحدلان هناك هو ينكر السب الموجب للحدلان الفعل يخرج عن أن يكون زنا بالنكاح وههنا
بعدد الزنا لا ينعقد السب وهو حقيقة شرب الخمر انما هذا عذر مسقط فلا يثبت الا بينة
يقسمها على ذلك اه وظاهر كلام المصنف أن العوض شرط لاقامة الحمد حتى لو حده في حال سكره
لا يكتفى به لعدم فائدته من كونه زاهرا وفي القصة لا يجوز لقاضي الرضا أو فقيهها أو المنفعة وأتمه
المساجد اقامة حد الشرب لا بتولية الامام (قوله وان أقرأ وشهد بعدمضي ريحها لالبعدا المسافة
أو وجد منه رائحة الخمر أو تقايها أو رجوع عما أقرأ أو أقر سكران بان زال عقله) أي لا يحد في
هذه المسائل كلها ما يثبت به عذر والرائحة بما يقرأ أو بينة للقاء وهو مقدر به فالتقدم يمنع
قبول الشهادة بالاتفاق غير أنه مقدر بالزمان عند محمد اعتبارا بحد الزنا وهذا لان التأخير يتحقق
بمضي الزمان والرائحة قد تكون من غير عذر كما قيل
يقولون لي انك شربت مدامة * فقلت لهم لابل أكلت السفرحلا .

وعندهما يقدر بزوال الرائحة لقول ابن مسعود رضي الله عنه تلتلوه ومززه واستنكهوه فان
وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه ولا نقيام الاثر من أقوى دلالة على القرب وانما بصار الى التقدير
بالزمان عند تعدد اعتباره والتمييز بين الزمان وبين ما يمكن للاستدلال وانما يشتمل على الجمال وأما الاقرار
فالتقدم لا يبطئه عند محمد كما في حد الزنا على ما تقر به وعندهما لا يقيم الحد الا عند قيام الرائحة
لان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا يجمع الا برأى ابن مسعود وقد شرط قيام
الرائحة على ما رويناورجى غاية البيان قول محمد فقال والمذهب عندي في الاقرار ما قاله محمد لان
حديث ابن مسعود رضي الله عنه أنكره بعض أهل العلم قال أبو عبيد لان الاصل في الحدود اذا جاء
صاحبها مقرباها الرد والاعراض وعدم الاستماع احتيالا للدرء كما فعل رسول الله صلى الله عليه
وسلم حين أقر ما عزف فكيف بأمر ابن مسعود بالثلثة والمززة والاستنكاه حتى يظهر سكره فلو صح
فتأويله أنه جاء في رجل أنه مولى بالشراب مد من فاستجازه لذلك اه وفي فتح القدير وقول محمد
هو الصحيح اه والحاصل ان المذهب قول أبي حنيفة وأبي يوسف الا أن قول محمد أرجح من جهة
المعنى وقد مننا التفصيل في اشتراط وجود الرائحة وان المسافة اذا كانت بعيدة فالشرط وجودها عند
التحمل لا الاداء وهو المراد بقوله لالبعدا المسافة ومحمدنا أن وجود الرائحة لا بد منها سواء كان قد
شرب الخمر أو سكر من نبيذ وقول الزيلعي وأشار في الهداية الى أنه لا يشترط غير صحيح لانه قال أولا
ومن شرب الخمر فاخذور بجهام وجودة أو محاربه وهو سكران وناباوان أخذه الشهود وورجها
توجد أو سكران وكونه سكران مع عن اشتراط وجود الرائحة اذ لا يوجد سكران بغير رائحة
ماشبهه وأما اذا وجد منه رائحة الخمر لوقت قبائها فلا يحمّل أنه شربها مكرها أو مضطرا والرائحة
محتملة أيضا فلا يجب الحد بالمشك وأشار الى أنه لو وجد سكران لا يحمّل من غير اقرار ولا بينة لاحتمال

لا ينافي ما ادعاه الزيلعي حتى لو ذهب الرجح بالمعجزة لم يكن ذلك مانعا من اقامة الحمد كما قدمناه عن البرجندي معزيا
للمعطوط هذا الذي قد فهمه الزيلعي من عبارة الهداية هو الظاهر وقوله اذ لا يوجد سكران الخ غير مسلم لما علمت من عدم
التزام بينهما

(قوله وهذا يدل على ان البنج حلال مطلقا) أي سواء علم به أولا ولم يدرك ما اذا سكر منه وفي التنازع خافية ولو سكر من نبيد العسل أو الذرة أو نحو ذلك أو من البنج أولبن الرماك لم يحدثم قال وفي جامع الحوامع وجدت بخط شيخني في زماننا الفتوى على ان من سكر من البنج يحداه ومثله في ٣٠ القهستاني عن النهاية وفي العناية روايتا لجامع الصغير الامام المحبوبي يدل على ان

السكر الحاصل من البنج حرام وكلام المصنف يدل على ان البنج مباح ولا تنافي بينهما اه وفي حاشية أبي السعود بعد نقله عن المؤلف تصحيح المحل وبخالفه ما جرم به في التتوير من كتاب الاشربة بجرمته ونفيه ويحرم اكل البنج والحشيشة والافقيون لكن دون حرمه الحجر اه قلت التوفيق بينهما ممكن بمقتله شيخنا عن القهستاني آخر كتاب الاشربة ونصه ان البنج أحد نوعي القت حرام لانه يزيل العقل وعليه الفتوى بخلاف نوع آخر منه فانه مباح كالافقيون لانه وان اختلف العقل به لم يكن لا يزيل وعلمه يحمل ما في الهداية وغيره من اباحة البنج كما في شرح الباب (قوله وما دون ذلك لا يعرى عن شبهة الخمر) أي فيستدري به الحد قال في العناية ولهذا وافقهما في السكر الذي يجرم عنده القدر المسكر

ما ذكرنا ولا احتمال أنه سكر من المباح وفي الظاهر به شهد أحدهما أنه شر بها ولا آخر أنه قاهها لم يحدوا فاسكر من نبيدنا فسكر منه بعضهم دون البعض حد من سكر وأما إذا جرع عن الاقرار فلا نه حائل حتى الله تعالى فيعمل الرجوع فيه كذا اثر الحدوده هذا لانه يحتمل أن يكون صادقا فصارت شبهة والحدود تدبر بالشبهات وأذا أقر وهو سكران فزيادة احتمال الكذب في اقراره فيحتال بالندرة لانه خالص حتى الله تعالى وأشار الى ان كل حد كان حالصا لله تعالى فلا يصح اقراره السكران به وان ما لم يكن حالصا لله تعالى وانه حتى اقراره به كحد القذف لان فيه حتى العبد والسكران فيه كالحاصي عقوبة عليه كمال سائر تصرفاته والحاصل أن اقراره بالحدود لا يصح الا عند الفتن وأقراره بسبب القصاص وسائر الحقوق من المال والطلاق والعنف وغيره ما يصح لانها لا تقبل الرجوع ولذا اذا أقر بالسرقه ولم يقطع لسكره أخذ منه المال وصار ضمانا له وأما زيادة فليس يصح فلا يمين منه امرأته لان السكر من باب الاعتقاد لا يتحقق مع السكر قال في فتح القدير هذان الحكم أما فيما بينه وبين الله تعالى فان كاشفى الواقع قصد ان يسلك به هذا السكر المعناه كفر ولا فضلا وفي التبيين وعبد أبي يوسف ارتدادة كفره في الذخيرة وأما اذا أسلم ينبغي ان يصح كاسلام المذكور اه وفي فتح القدير ان اسلمه غير صحيح وقيد بالاقرار لانهم لو شهدوا عليه بالشرب وهو سكران قبلت شهادتهم وكذا بالزنا وهو سكران كما اذا زنى وهو سكران وكذا بالسرقه وهو سكران ويحد بعد الخمر ويقع لان الاشياء لا تحتمل الكذب فيعبر عنه غيما ينفذ من غير قصد واعتقاده وهذا كله اذا سكر من المحرم وأما اذا سكر من المباح كشرب المضطر والمكره والمتخذ من الحبوب والعسل والنساء والبنج فلا تعتبر تصرفاته كلها لانه بمنزلة الانعام لعدم الجناية وفي الخاتمة وان زال عقله بالبنج فظان ان كان حسن نماؤه البنج علم انه يقع الطلاق وان لم يعلم لا يقع وعن أبي يوسف ومحمد لا يقع من غير فصل وهو الصحيح اه وهذا يدل على أن البنج حلال مطلقا على الصحيح وقوله بان زال عقله يمان الحد السكر فعند أبي حنيفة السكران من الزند الذي يذهب هو الذي لا يعقل منطوقا فلا ولا كثيرا ولا يعمل الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وقوله الذي يذهب ويختلط كلامه غالبا وان كان نصفه مستحيما فليس بسكران انه السكران في العرف واليه سأل أكثر المشايخ وله ان يؤخذ في أسباب الحدود باعتبارها في السكران يغلب السرور على العقل فيسلبه الميز بين شئ وشئ وما دون ذلك لا يعرى عن شبهة الخمر واعتبر في القدر المسكر في حق الحرمة ما قاله بالاجماع أخذ بالاحتياط وفي الخاتمة ويعمل لهما أفتي المشايخ وفي فتح القدير واختاروه للفتوى لضعف دليل الامام واستدل في الظاهر بما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال من بات سكرانه بات عروسا للشيطان فعليه ان يغتسل اذا أصبح فهذا الشارة الى ان السكران من لا يحس شئ مما يصنع به وحتى ان أفتى بلخ اتفقوا على انه يستقر أسووه من القرآن فان أمكنه ان يقرأها فليس بسكران

ان المعترف به هو اختلاط الكلام لان اعتبار النهاية فيما يندري بالشبهات والحل والمحرمه يوجد حتى بالاختلاط وهذا معنى قوله والمعتبر في القدر المسكر في حق الحرمة ما قاله بالاجماع أخذ بالاحتياط لانه لما اعتقد حرمة القدر الذي يلزم الهديان واختلاط الكلام عنده معتنع عنه فلما امتنع وهو الاذني في حد السكران كان معتنعان الاعلى فيه وهو ما قاله أبو حنيفة رجه الله تعالى

حتى يحكي ان أمير بلخ أنه بعض الشرطي يسكون الرأ بسكران فأمره الأمير ان يقرأ قل يا أيها
الكافرون فقال السكران لا أميراً قرأ سورة الفاتحة أو لا فلما قال الأمير الحمد لله رب العالمين قال فف
وقد أخطأت من وجهين تركت التوعد عند افتتاح القراءة وتركت التسمية وهي آية من أول
الفاتحة عند بعض الأئمة والقراء فحصل الأمر وجعل يضرب الشرطي الذي جاء به ويقول أمرتك
ان تأتيني بالسكران فنفتمني بمقري بلخ أه وفي فتح القدير ولا شك ان المراد من يحفظ القرآن أو
كان حفظها فيما حفظ منه لا من لم يدرسها أصلاً ولا ينبغي ان يقول على هذا بل ولا يعتبر به فانه
سريع سمع تبدل كلام الله تعالى فانه ليس كل سكران اذا قيل له اقرأ قل يا أيها الكافرون يقول
لا أحسنه الآن بل يندفع قارناً فيمد له الى الكفر ولا ينبغي لاحد ان يلزم أحد بطريق ذكر ما هو
كفر وان لم يؤخذ به (قوله وحده السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون سوطاً) لا جاع العجايب رضى
الله عنهم روى البخاري من حديث السائب بن يزيد قال كانا في بالشارب على عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم وأبى بكر وصدر من خلافة عمر رضى الله عنهما فنقوم عليه بايدينا ونالنا وأردتنا حتى
كان آخر امره عمر رضى الله عنه فجلد أربعين حتى عتوا وفسقوا وجاهلنا سائين وحاصل ما في فتح القدير
انه عليه الصلاة والسلام لم يسكن فيه عدد امة مناهم قدره أبو بكر وعمر رضى الله عنهما باربعين ثم اتفقوا
على ثمانين وانما طازلهم ان يجمعوا على تعيينه والخم انما يعلم عنه عليه السلام عدم تعيينه لعلهم
انه عليه السلام انتهى الى هذه الغاية في ذلك الزجل لزيادة سادس منه ثم أو اهل الزمان تغير والى نحوه
أو أكثر على ما تقدم من قول السائب حتى عتوا وفسقوا وعلموا ان الزمان كلما تأخر كان فساد أهله
أكثر فكان ما أجمعوا عليه هو ما كان حكمه عليه السلام في أمثالهم والسكر في عبارة المصنف بضم
السين وسكون الكاف كذا السماع كل في غاية البيان معنى لا السكر بفقتين نوع من الاثمرة
والحاصل ان حمة الخمر طعية فيجب بقليله وحمة غير طعية فلا يتحد الا بالسكر منه (قوله ولا يعد
نصفه) أى نصف هذا الحد وهو أربعون سوطاً المارواه مالك في الموطأ ان عمر وعثمان وعبد الله بن
عمر رضى الله عنهم قد ابدوا عليهم نصف الحد في الخمر ولان الرق نصف للعمة والعروة على
ما عرف (قوله وفرق على يده كحد الزنا) لان تكرار الضرب في موضع واحد قد يفضي الى التلف
والحد شرع زاجراً لا منقلاً وأشار بالقشيبه الى انه لا يضرب الرأس والوجه ولا الفرج كما قدمنا في حد
الزنا وانه يضرب بسوطاً لا مرة له وانه ينزع عنه ثيابه قال في الهداية ثم يجرد في المشهور من الرواية وعن
محمد انه لا يجرد انظار التحقيف ووجه المشهور اذا أظهرنا التحقيف مرة فلا يعتبر ثانياً اه وسيصرح
المصنف رحمه الله في فصل التعزير ان حد الشرب أخف من حد الزنا ووصفاً كما هو أخف منه مقدراً
والحاصل ان المضروب في الحد ودو التعزير يجرد عن ثيابه الا الاذا راجعاً عن كشف العورة الاحد
القذف فانه يضرب عليه ثيابه الا الحشوا والقر وكذا في غاية البيان الا انه قال والاصح عندي
ماروى عن محمد بن انه لا يجرد لعدم ورود النص بذلك

وحد السكر والخمر
ولو شرب قطرة ثمانون
سوطاً ولا يعد نصفه ووفرق
على يده كحد الزنا
باب حد القذف

باب حد القذف

باب حد القذف

هو في اللغة الرمي بالشئ وفي الشرع الرمي بالزنا وهو من الكثر باجتماع الامة قال الله تعالى ان الذين
يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والاخرة ولهم عذاب عظيم كذا في فتح القدير

(قوله وليس هو من الكبائر مطلقاً الخ) قال في النهر بعد ذكره ما مر والاولى ما في العناية بانه نسبة الحصن الى الزنا صريحاً ودلالة
 اذا اجاع انما هو في الحصن فقد قال الحليمي من الشافعية قذف الصغيرة والمملوكة والحرة المتهمة من الصغار لان الايذاء في
 قذفهن دونهن في الحرة الكبيرة المستترة بل قال ابن عبد السلام منهم الظاهر ان قذف الحصن في خلوته بحيث لا يسمعه الا الله
 سبحانه وتعالى والمحظية ليس بكبيرة موجبة للحد لانها انتفاء المفسدة وخالفه البلقيني فقال بل الظاهر انه كبيرة موجبة للحد فطامع ان
 هذه المفسدة لو ظاهر قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية وهذا رمي المحصنة وقوله عليه الصلاة والسلام احتبوا السبع
 الموبقات وعدن منها قذف ٣٢ المحصنات وهكذا استدلل في فتح القدير للاجاع وهو مؤيد لما قاله البلقيني وما في البحر

من ان قواعدنا تأتي
 ما قاله ابن عبد السلام
 مدفوع اه وقال
 الباقي في شرحه على
 الملتقى بعد ذكره عبارة
 المؤلف اقول المذكور
 هو كحد الشرب كية وثبوتها

في جمع الجوامع للمحلي
 قال ابن عبد السلام قذف
 الحصن في الخلوة بحيث
 لا يسمعه الله تعالى
 والمحظية ليس بكبيرة
 موجبة للحد لان انتفاء
 المفسدة وقال محشميه
 اللقاني المجتهد من مثل
 هذه العبارة نفي الباب
 المحذوران في كونه كبيرة
 ايضا لان الكلام المقيد
 بقيد اذا نفي توجه النفي
 للقيد الاخير وبصير
 الكلام صادقا بنفي
 غيره وبثبوته اه وقال

وليس هو من الكبائر مطلقاً بل محضرة أحياناً القذف في الخلوة قصيرة عند الشافعية كما في شرح
 جمع الجوامع وقواعدنا تأتي بانه لان العلة فيه لحوق العار وهو مفقود في الخلوة وينبغي ان يقتضيه أيضاً
 يكون المقذوف محصناً كما قيده في الآية الذكر عمة فقد قذف غير المحصن لا يكون من الكبائر ولذا
 لم يجب به الحد فينبغي ان يعرف القذف في الشرع بانه رمي الحصن بالزنا وفي فتح القدير وتعلق الحد
 به بالاجماع مستندين الى قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأثموا باربعة ثم ساء فاجلدوهم
 ثمانين جلدة والمراد الرمي بالزنا حتى لو رماها بسائر المعاصي غيره لا يجب الحد بل التعزير وفي النص
 اشارة المعنى الى ان المراد الزنا وهو اشتراط أربعة من الشهود يشهدون علماً بما رماها به ليظهر به
 صدقه فيما رماها به ولا شيء يتوقف ثبوته بالشهادة على شهادة أربعة الزنا ثم ثبت وجوب جلد
 القاذف المحصن بدلالة هذا النص للقطع بالغاء القارق وهو وصفة التوثق واستقلال دفع عار ما نسب
 اليه بالتأثير بحيث لا يتوقف فهمه على ثبوت أهلية الاحتماد (قوله هو كحد الشرب كية وثبوتها) أي
 حد القذف كحد الشرب قدره هو ثمانون سوطاً ان كان حراً ونصفه ان كان القاذف عبداً و ثبت سببه
 وهو القذف بشهادة رجلين أو بأقرار القاذف مرة ولا تقبل فيه شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة
 ولا كتاب القاضي الى القاضي ولو ادعى المقذوف ان له بنتاً حاضرة على القاذف في مصر بحسبه القاضي
 في قول أبي حنيفة الى قيام القاضي عن مجلسه بريده أن يلازمه ولا يأخذ منه كعقابه نفسه في قول
 أبي حنيفة ومحمود لو أقام المقذوف شاهداً واحداً عدل على القاذف وقال في شاهد آخر في المصر قال
 أبو حنيفة رضي الله عنه بحسبه القاضي وكذا لو أقام المدعي شاهدين مستورين لا يعرفهما القاضي
 بالعدالة فإنه بحسبه وقال أبو يوسف لا يحبس بقول الواحد العدل ولو قال مدعي القذف شهودى
 خارج المصر أو أقام شاهداً واحداً وادعى ان بينه خارج المصر ونقيب من القاضي حبس القاذف فإنه
 لا يحبس كذا في الحاشية وفي الظهريه هذا اذا كان الممكان الذي فيه الشاهد بعيداً من المصر بحيث
 لا يمكنه الاحضار في ثلاثة أيام أما اذا كان الممكان قريباً يمكنه الاحضار في ثلاثة أيام فإنه بحسبه أيضاً
 وفي الظهريه أيضاً اذا ادعى رجل على رجل انه قذفه وجاء بشاهدين والقاضي يسأل الشاهدين عن
 القذف ما هو وكيف هو فإذا قالوا نشهد انه قال له يازاني فبالتشهاد ما وجد القاذف ان كانا عدلين

الزكر كشي قال ابن عبد السلام الظاهر ان من قذف محصناً في خلوته ليس بكبيرة موجبة للحد لان انتفاء المفسدة وما قاله فان
 قد يظهر فيما اذا كان صادقا دون الكاذب لبراءته على الله تعالى اه فتأمل اه وفي شرح الملتقى للحصكي قلت والذي حررته
 في شرح منظومة والشيخنا تبع الشيخنا النجيم الغزي الشافعي أنه من الكبائر وان كان صادقا ولا شهود له عليه ولو من الوالد لولده
 أو لولد ولده وان لم يحده بل يعزر ولو غير محصن وشرط الفقهاء الاحصان انما هو لوجوب الحد لا لكونه كبيرة وقد روى الطبراني
 عن واثله عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من قذف ذمياً حمله يوم القيمة بسيطا من ذار (قوله فالقاضي يسأل الشاهدين
 عن القذف الخ) قال المحوى وينبغي ان يسألهم معاً عن الممكان لاحتمال ان يكون قذفه في دار الحرب أو البقي وعن الزمان لاحتمال
 ان يكون قذفه في صباه لاحتمال التقادم لانه لا يثبت به بخلاف سائر الحدود ثم رأيت الاول في البدائع اه أبو السعود

(قوله وكذا لو شهد أحدهما بالانحرار الخ) قال أبو السعود يفيد قبول هذه الشهادة ٣٣ عند الامام وكلامه في النهر يفيد

الاتفاق على انها لا تقبل
ونصه ولو شهد أحدهما
انه قد فقه يوم الخميس
والاخر انه اقر بقدفه
في ذلك اليوم لم يصدق
قوله وخالفه
ما في الحاشية الخ) كذا
بخالفه ما في الجوهره اذا
قال أنت أرتني الناس
بانه لا يحدلان معناه أنت
أقدر الناس على الزناه
والظاهر ان علة ما في
الحاشية هذه وعليه فيكون
أنت أرتني من فلان الزاني
ولو قذف محصنا أو محصنة
بالزنا حذب بطلمه مفرقا

أو من فلان مثل أرتني
الناس وأرتني من تأمل
ثم رأيت في النهر قال
وفي أنت أرتني الناس أو
من فلان خلاف في
المسوط لاحد عليه اذ
معناه أنت أقدر الناس
على الزنا وخم قاضيان
بوجوبه وكذا في أنت
أرتني من فخر في الظهيرية
بوجوبه وفي الحاشية بانه
لا يجب اه وأوضح
المراد في التارخانة
حيث قال نقل عن الخط
وفي كتاب الاختلاف روى
الحسن بن زياد عن أبي
حنيفة اذا قال لغيره أنت

فان شهد أحدهما انه قال له يازاني يوم الجمعة وشهد الآخر انه قال له يازاني يوم الخميس قال أبو حنيفة
تقبل هذه الشهادة وقال لا تقبل وكذا لو شهد أحدهما بالانحرار الخ (قوله فلو
قذف محصنا أو محصنة بزنا حذب بطلمه مفرقا) أي طالب المذنب مفرقا على أعضاء القاذف ما اتفوا به
من الآية وبيننا من الاجماع قسده بالحصن لان غيره لا يجب المحدث فقه وفيه اشارة الى اشتراط عجز
القاذف عن اقامة البينة على الزنا فانه اذا اقام بينته على صدق مقالته لم يبق المذنب محصنا فافغنى
ذكر الاحصان عن هذا الشرط وكذا لو صدقه المذنب وفي الظهيرية رجل قذف رجلا بالزنا فرفعه
المذنب الى القاضي فقال القاضي عذبي شهود عدول على ما قلت واقامهم على ذلك فانه لا يحدلون
يحد المذنبون ان شهدوا بحد متقدم فانه لا يحد كل واحد منهما وعليه باننا نقبل القذف ان كان متقدما لم
يحدوان كان غير متقدم حذب كذلك ههنا اه وقيد بقوله بزنا لانه لو قذفه بغيره لا يكون قذفا مشرعا
لما قدمناه فلا حد بقوله وموطئك فلان وطئ حراما أو جامعك حراما وأطلق في الزنا ولم يقيد به فغنى
فيه ما اذا قال زيت أو يراي أو أنت أرتني الناس أو أنت أرتني من فلان أو أنت أرتني من كذا في الظهيرية
وبخالفه ما في الحاشية فوالأنت أرتني من لا حد عليه ولو قال لرجل يازانية بالسوء لا يحد في قول أبي
حنيفة وأبي يوسف وقال محمد بن قيس قاذو لو قال لامرأة يازاني يجب الحد في قولهم لانه ترخي وهو
حذف آخر الكلمة ولو قال لرجل زان لاحد عليه وقال لاهل قرية ليس فيكم زان الا واحدا او قال
لكم زان الا واحدا او قال لرجلين احدهم كزان فقبل هذه الاحكام ابينه فقال نعم لاحد عليه ولو قال
لرجل يازاني فقال له غيره صدقت حد المبتدئ دون المصدق ولو قال له صدقت هو كذا قال فهو
قاذف أيضا ولو ان جماعة قالوا رأينا فلانا يراي بفلانة ثم قالوا اقيمادون الفرج متصلا لاحد على المذنب
ولا على الجماعة ولو قطعوا الكلام ثم قالوا اقيمادون الفرج كان عليهم حد القذف ولو قال من قال كذا
وكذا فهو وابن الزانية فقال رجل أنا قلت لاحد على المبتدئ ولو قال لغيره أنت ترتني لاحد عليه ولو قال
لامرأة ما رأيت زانية خيرا منك لاحد عليه ولو قال لامرأة زني بك زوجك قبل ان يتزوجك كان قاذوا ولو
قال لغيره زني فخذك أو طهرك أو يدك لاحد عليه ولو قال زني فرجك كان قاذوا ولو قذف رجلا بغير
لسان العربية كان عليه الحد ولو قال لغيره أخبرتك انك زان أو قال أشهدت على ذلك لاحد عليه ولو قال
لغيره زيت و فلان معك يكون قاذوا لهما ولو قال غيب و فلان معك شاهد لا يصدق ولو قال أشهد
انك زان فقال رجل آخر وأنا أشهد أيضا لاحد على الثاني الا ان يقول وأنا أشهد عليه بمثل ما شهدت به
عليه فيمنئذ يكون قاذوا ولو قال لغيره اذهب الى فلان وغفل له يازاني فلا حد على الآخر وهل يحد
الماء و دان كان المأمور قال له يازاني يحدوان قال له انه فلانا يقول لك يازاني لم يحد ولو قال لآخر يابن
الزانية وهذا معك قال ذلك بكلام واحد فهذا ليس بقذف للثاني ولو قال لرجل يازاني وهذا معك كان
قاذوا لهما ولو قال لآخر يابن الزانية وهذا لم يقبل معك فهو قاذف للثاني رجل قال لامرأة اجنبية
زيت بغير أو بشور أو حمار لاحد عليه لانه نسبها الى التمكن من البهايم ولو قال زيت بناق أو
بقرة أو بشوب أو بدرهم فعليه الحد لان معني كلامه زيت بناق بذلت لك أو بدرهم بذلت لك في الزنا
فان قيل بل معني كلامه زيت بدرهم استوجرت عليه فينبغي ان لا يحد في قول أبي حنيفة ربه هذا لان
حرف الباء تعجب الاعواض والابدال قيل له هذا محتمل وما ذكرناه محتمل فيقابل المحتملان ويبقى

قوله - بحر حاس - أرتني الناس أنت أرتني من الزنا أنت أرتني من فلان الزاني أنت أرتني من فلان الزاني مني فعليه الحد
وقال أبو يوسف في الثلاث الاول المحدث في الرابع والخامس لا يجب الحد اه (قوله فينبغي ان لا يحد الخ) يفيد انه لا يحد القاذف

نسبة المقدوف الى فعل يو حب المحذوه صرخ ابن السكال (قوله ولو قال لرجل زنت ببغير الخ) قال في النهر ولو قال لها زنت
 بجمارا أو ببغرا أو ثور لم يجد لان الزنا ادخال ذكره في قبل مشتهرا الى آخره بخلاف ما لو قال زنت بناقاة أو أنان أو دراهم لان معناه
 زنت وأخذت البدل اذ لا تصلح المذكورات للدخال في فرجها ولو قيل هذا لرجل لا يجد لانه ليس العرف في جانه أخذ المال
 اه وهو مخالف لما ذكره المؤلف فان هذا التعليل يفيد انه لو قال له زنت بدار أو ثوب أن لا يجد كما لو قال له بدرهم لأن تكون
 الإشارة بقوله ولو قيل هذا لرجل الى قوله بجمارا أو ببغرا أو ثور نامل ثم رأيت في كافي المحاكم وإن قال لرجل زنت ببغرا أو بناقاة
 أو ما أشبه ذلك أو بما لم يجد ٤٣ الا في الامة خاصة اه (قوله حتى لو قذف رتقاء أو محجوب بالاجب عليه المحذ) زاد في النهر في

قوله زنت فكأنه لم يزد على هذا ولو قال لرجل زنت ببغرا أو بناقاة أو ما أشبه ذلك لا حد عليه لانه
 نسبة الى اتيان البهيمة فان قال بناقاة أو دار أو ثوب فعليه الحد كذا في الحانية والظهيرية وبه تبين ان
 حد القذف لا يجب مع التصريح بالزنا في بعض المسائل لقريظة ويجب في بعض المسائل مع عدم
 التصريح بمثل ما تقدم من قوله هو كما قال في حديث يحتاج الى ضبط هذه المسئلة وفي الحانية لرجل قال
 لغيره يا بوطي لا حد عليه ولو نسبته الى اللواط صرح لا حد عليه في قول أبي حنيفة وقال صاحباه بحد
 اه وأعلم انه يشترط وجود الاحصان وقت الحديث لو زني المقدوف قبل انه يقام المحذ على القاذف
 أو طي وطئا حراما على ما ذكرنا وأوردت العباد بالله تعالى سقط الحد عن القاذف ولو أسلم بعد ذلك لان
 احصان المقدوف شرط فلا بد من وجوده عند إقامة الحد كذا في فتح القدير وقد بطل به لانه حقه
 وينتفع به على الخصوص من حيث دفع العار عن نفسه وإن كان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح
 وأشار به الى ان قذف الآخر لا يوجب الحد لان طلبه يكون بالاشارة وقوله لو كان ينطق لصدقه ولما
 كان الطالب ثم الحد يدفع العار استقدم منه انه لا بد من تصور الزنا من المقدوف حتى لو قذف رتقاء أو
 محجوب بالاجب عليه الحد لانهما لا يمتثلان للظهور كذا به يبين (قوله ولا ينزع عنه غير
 الفرو والحشو) اظهار التحقير لان ذميه غير متعين به لا حتم صدق القاذف فلا يقام على الشدة
 واما الفرو والحشو فيمنعان وصول اللم فيترعان بخلاف حد الزنا والاشرب فانه ينزع عنه ثبانه كلها الا
 الازار كما قدمناه والمراد بالاشرب الثوب المحشوا كما ضرب بالقطن ومقتضى كلامهم انه لو كان عليه ثوب
 ذو بطن غير محشو ولا ينزع وفي فتح القدير والظاهر انه لو كان فوق قميص ينزع عنه يصير مع القميص
 كالنحو أو قريضة يامد ويمنع من اتصال اللم الذي يصلح زاحرا (قوله واحصانه بكونه مكافا حراما
 عفيفا عن الزنا) فخرج الصبي والمجنون لانه لا يتصور منهما الزنا فهو فعل محرم والحرمه بالتكليف
 وفي الظهيرية اذا قذف علاما مرافقا داعي الغلام البلوغ بالسن أو اولا احتلام لم يحد القاذف بقوله
 وخرج العبد لان الاحصان ينتظم الحرية قال تعالى فعلمن نصف ما على المحصنات من العذاب
 فقذف العبد ولو مدبرا أو مكاتبا يوجب التعزير على قاذفه لا الحد وخرج الكافر لقوله عليه السلام
 من أسرك بالله فليس بمحصن وفي الحانية ولا يجب حد القذف الا ان يكون المقدوف حائث حرية
 باقرار القاذف أو بالبينه اذا أنكر القاذف حرية وكذا لو أنكر القاذف حرية نفسه وقال أنا عبد

قذف من لا يجب بقذفه
 الحد المحصى والمملوك
 للقاذف كسأني والخشي
 الذي بلغ مشكلا نص
 عليه في السراجية ووجهه
 ان نكاحه موقوف وهو
 لا يفيد الحمل اه وفيه
 ولا ينزع غير الفرو والحشو
 واحصانه بكونه مكافا
 حراما عفيفا عن الزنا
 نظر في التتارخانية
 وكذلك اذا قذف الرتقاء
 لا حد عليه وكانت بمنزلة
 المحجوب بخلاف ما لو
 قذف خصما أو عينا لان
 الزنا منه ما غير متع
 وكذا اذا قذف امرأة عذراء
 لان الزنا متصور اه
 فكان الصواب ترك
 المحصى وكذا المملوك لما
 في حاشية مسكين عن
 المحوى ان الذي سألني ما
 اذا قذف أم مملوكة وأما
 المملوك فقذفه لا يوجب

المحذ مطلقا سواء كان مملوكة أو مملوكا غير كسأني في التعزير واعترض المحوى أيضا تعليله بمسئلة الخشي بانه لا دخل وعلى
 للنكاح البات المفيد للعل في ايجاب حد القذف حتى يرتب على عدمه عدم وجوب الحد وانما ذلك في حد الزنا بالرجم اه قلت بل
 لا دخل للنكاح أصلا قال في الدر المختار ينقص عن احصان الرجيم بشن النكاح والدخول قلت والظاهر وجوب الحد بقذفه
 لعدم تحقق الزنا منه لا احتمال زيادة كل من السلعتين الا أنه قد يقال يمكن تحققه منه بان يأتي غيرة وباتيه غيره وعبارة السراجية
 مطلقة وهي على ما في التتارخانية قذف خشي بلغ مشكلا ولم يتبين حاله لم يحد فامل ثم ظهر لي ان مراد النهر رجل المسئلة على ما اذا
 تزوج الخشي المذكور ودخل فقذفه اعرف فانه لا يحد بقذفه لا يوطئ في غير ملكه لكون نكاحه موقوفا لا يفيد الحمل فلا مرد
 عليه ما مر أصلا (قوله لم يحد القاذف بقوله) قال في الشرنبلالية فهذا يستثنى من قول ائمتنا لوراها وقالوا لا يفتن صفا

وأحكامها أحكام البالغين (قوله وفي الظاهر بقوله لا مراثة زنت وأنت كافرة الخ) قال المؤلف في باب اللعان نقلاً عن الفتح ولو أسند الزنا بان قال زنت وأنت صبيبة أو مجنونة وهو موهود وهى إلا أن أهل فلا لعان بخلاف وأنت ذمية أو أمة أو منسذ أربعين سنة وعمرها أقل ثلاثاً لا يقتصره (قوله لأنه لو قال ذلك للأجنبية يجب الحد) لأنه قاذف يوم تكلم بزناها والمعتبر عندنا في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة كذا في الجوهره قال في نه الغفار أقول ما ذكره من الأصل مشكل لأنه ان اعتبر في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة لم ان يحذف بقوله زنت بك وأنت صغيرة ٣٥ وكذا في نظائره فليست اه وأجاب

الرملي في حاشيته عليه بأنه في الصغيرة ليس بقذف لعدم تصوره منها اذ ذلك ولذا لم يسقط به احصائها بخلاف الامة والكافرة فيحدد لصوره ولذلك يسقط الاحصان فلم يدخل الاول في الأصل اه والى هذا أشار في الفتح حيث قال ولو قال زنت وأنت صغيرة لم يحد لعدم الاسم (قوله قال رضى الله عنه فيه نظراً الخ) قال في الزهر يؤيده ان رفع العار محذور لا ملزم والا لامتنع عفوه عنه وأجبر على الدعوى وهو خلاف الواقع اه قلت بل قال في التتارخانية عن تقي الدين الناصري وحسن أن لا يرفع القاذف الى القاضي ولا يطالب به بالحد وحسن من الامام أن يقول للقذوف قبل أن يثبت عليه الحد أعرض عن

وعلى حد العبد كان القول قوله اه ويثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين ويعلم القاضي ولا يخلف القاذف أنه لا يعلم ان المقدوف محصن كذا في فتح القدير وفي الظاهر بقوله لا مراثة زنت وأنت كافرة وهى في المحال مسلمة فإنه يجب اللعان وكذلك لو قال زنت وأنت أمة وهى في المحال حرة لأنه لو قال ذلك للأجنبية يجب الحد وهذا بخلاف ما لو قال قد فتك وأنت كافرة أو وأنت أمة اه وخرج غير العفيف لان الاحصان ينظم العقبة ايضاً قال تعالى وللخصات من الذين أتوا الكتاب أى العائف ولان المقدوف اذا لم يكن عفيفاً فالقذف صادق فالشرائط الخمسة للاحصان داخله تحت قوله تعالى والذين يزعمون المحصنات اذا قدوا احد منها الا يكون محصناً وفي التقدمة قذف وهو مصلح ظاهر اولم يكن عفيفاً في السر بعد في مطالبه القاذف بالحد فيما بينه وبين الله تعالى قال رضى الله عنه فيه نظراً فان المقهور من قوله ولم يكن عفيفاً في السر أنه من الزنا وان كان زانيا لم يكن قذفه موجباً للحد فكيف بعد اه وقيد بقوله عن الزنا لأنه لا يشترط العقبة عن الوطء المحرم ولذا قال في الظاهر بقوله لو وطئ أمة المرتدة حد قاذفه ولو تزوج أمة على حرة قوطئها فاني أحد قاذفه كذا في المنتقى عن أبي يوسف قال الحاكم أبو الفضل هذا خلاف ما في الأصل قال ثم كل شيء اختلف فيه الفقهاء حرمه بعضهم وأحلّه بعضهم فاني أحد قاذفه وفيه أيضاً لو وطئ أمة في عدة من زوج لها فاني أحد قاذف لان ملكه في أمته صحيح ولو وطئ جارية ابنته في عدة من زوج لها فاني أحد قاذفها فانه يحد قاذفه قال أبو يوسف كل من درأت الحد عنه وجعلت عليه المهر وأبنت نسب الولد منه فاني أحد قاذفه وكذلك لو تزوج أمة لرجل غير اذنه ودخل بها فاني أحد قاذفه هشام عن محمد بن رجل اشترى أمة فوطئها ثم استبان انها أخته حد قاذفه ابن سماعة عن محمد بن الرقيات أربعة شهدوا على رجل انه زنى بفلانة بنت فلان الفلانية امرأة معروفة سمعها ووصفوا الزنا فأتوه والمرأة غائبة فرجم الرجل ثم ان رجلاً قذف تلك المرأة الغائبة فخاصمته الى القاضي الذي قضى على الرجل بالرجم قال القياس ان يحد قاذفها لان القاضي انما قضى عليه لانه علم بالكي استحسن ان لا أحد قاذفها ثم وكما يزول الاحصان بالزنا من كل وجه يزول بالزنا من وجه فكل رطه حرم لعدم ملك المتعة من وجه فهو زنا من كل وجه وذلك كوطء الأجنبية وكل ووطء حرم مع قيام ملك المتعة من كل وجه لعرض كوطء المرأة في حالة الحيض لا يزول به الاحصان واذا وطئ أمة الجوسية لا يزول احصانها لقيام ملك المتعة من كل وجه ولو اشترى أمة ووطئها أبوه أو وطئ هو أمها ووطئها فقد قذفه انسان فلا حد على القاذف بالاجماع

هذا أو دعه اه (قوله لأنه لا يشترط العقبة عن الوطء المحرم) نظريه بان من جملة الوطء المحرم الذي ليس بزنا الوطء بنسكاح فاسد والوطء بشبهة مع أنه تشترط العقبة عنهما وأوجب به اراد المحرم لغيره والقرينة عليه ما في آخر المقالة عن شرح الطحاوى وكذا ما يأتي عنده قول المتن من قذف امرأة لم يدر أبولدها الخ فراجعها فانه صريح في ذلك (قوله ولو وطئ جارية ابنه في عدة من زوج لها الخ) أقول قدّم أول كتاب الحدود أنه لو وطئ جارية ابنه لا يحد للزنا ولا يحد قاذفه بل انما صرح به في الفتح ايضاً أول باب الوطء الذي لا يوجب الحد وسيأتي أيضاً عند قول المصنف فيمن لا يحد قاذفه أو وطئ في غير ملكه أنه دخل فيه جارية ابنه

وكذا لو اشترى أحته من الرضا عوطها أسقط احصانه لان الحرمة هنا ناسبة على سبيل التاميد
بخلاف ما تقدم ولو اشترى أمته لمس أمها أو بنتها بشهوة أو نظر الى فرج أمها أو بنتها بشهوة أو نظر أبوه
أو ابنه الى فرجها بشهوة ووطئها قال أبو حنيفة لا ينزل احصانه ويحد قاذفه وقال يزول احصانه
ولا يحد قاذفه وكذلك على الاختلاف اذا تزوج امرأة بهذا الصفة ووطئها اهـ وجعل في الحائض
من وطئ بسكاح فاسد كن وطئ المجارية المشتركة في عدم وجوب المحرم على القاذف والمحصل ان من
زنى أو وطئ بشبهة أو بسكاح فاسد في عمره أو وطئ من هي محرمة عليه على التاميد سقط احصانه ومالا
فلا كما في شرح الطحاوي (قوله فلو قال لغیره لست لایک أو لست باین فلان في غضب حدودی غیره
لا) أي وان قال له ذلك في حالة الرضا فلا حد لانه عند الغضب يراد به حقيقة سبالة وفي غيره يراد به
المعاشية بنفي مشابهته له في أسباب المروءة ثم اعلم انه قد وقع في الهداية مسئلتان الاولى قال ومن نفى
نفس غيره وقال لست لایک فانه يحد وهذا اذا كانت أمه مسلمة حرة لانه في الحقيقة قد نفى لانه لان
النسب انما ينفي عن الزاني لا عن غيره الثانية قال لغیره في غضب لست باین فلان لایه الذي يدعي له
يحد ولو قال في غير غضب لا يحد وعنه لا يحد كذا فظاهر انه ما في مسئلتان مختلفتان صورة وحكم لان في
المسئلة الاولى قد نفاه عن أبيه من غير تعرض للاب الذي يدعي اليه وحكمه اوجوب الحد مطلقا سواء
كان في غضب أو رضا لانه لم يفصل في المسئلة الثانية قد نفاه عن أبيه المعين الذي يدعي اليه وحكمه ما
التفصيل وقد جعل بعضهم المسئلة الاولى على التفصيل في الثانية وهو انه ان كان في حالة الغضب حد
لغیره وحرم به في غاية البيان ولم يتعقبه في حق القدير وهو بعد لما صرح به في الكافي للحاكم
الشهيد بقوله وان قال رجل لي يولد الزنا أو باین الزنا أو لست لایک وامه حرة مسلمة فعليه الحد بلغنا عن
عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه قال لا حد لانی قد نفى محرمته أو نفى رجل عن أبيه اهـ لانه سوى
بين الالفاظ الثلاثة وقد صرح في فتح القدير بأنه اذا قال يولد الزنا أو باین الزنا لا يتأني فيه تفصيل
بل يحد البتة اهـ فكذلك اذا قال لست لایک لانهم صرحوا أنه بمعنى أمك زانية أو زنت ولا يراد به
المعاشية حالة الرضا لانه لم يعين أباحصا حتى ينفي أن يكون على الطلاق ثم رأيت التصريح
بذلك في فتاوى فاضيل قال رجل لست لایک عن أبي يوسف أنه قد نفى كان ذلك في غضب
أو رضا ولو قال لست هذا أباك لایه انعر وف وان كان هذا في حالة الرضا أو على وجه الاستفهام
لا يكون قد نفاه وان كان في غضب أو على وجه التعمير كان قد نفاه وما في فتح القدير من أن التقدير
حالة الرضا لست لایک المشهور مجاز عن نفي المشابهة في محاسن الاخلاق فبعد كمال التحفي وقد علم
مما ذكرناه أنه لا بد من تقييد المختصر بان تكون أمه محصنة لانه قد نفى لها وما في الهداية من
التقييد بغيره أمه واسمها لا ينفي اشتراط بقاءه شرط الاحصان ولذا اعترضه الشارحون وأشار
المصنف الى انه لو قال انك ابن فلان لغیره أبيه فالحكم كذلك من التفصيل وقيد بالنفي عن أبيه فقط
لانه لو نفاه عن أمه أو عن أبيه ولم ينفه في الاحوال كلها للكتب في الثاني ولان فيه نفي الزنا لان نفي
الولادة تنفي للوطء وللصدق في الاول لان النسب ليس لاهـ ولم يتعرض المصنف لطلب الولد لان الام
ان كانت حمية فالطلب لها وان كانت ميتة فالطلب لكل من يقع القدح في نسبته المخاطب وغيره
سواء وفي الغنية سمع أناس من اناس كثيرة ان فلانا ولد فلان والفلان يجعد فاهم أن يشهدوا مطلقا
أن هذا ولده بمجرد السماع وان لم يعلموا حقيقة ولو قال واحدا لهذا الولد ولد الزنا لا يحد اهـ (قوله
كفيه عن جده وقوله لعربي يابنطی أو باین ماء السماء ونسبته الى خاله وعمه ورايه) أي لا يجب

فلو قال لغیره لست لایک
أولست باین فلان في
غضب حد وفي غيره لا
كفيه عن جده وقوله
لعربي يابنطی أو باین
ماء السماء ونسبته الى
عمه أو خاله أو رايه

(قوله وهو بعد لنا
صرح به في الكافي الخ)
قال في النهر أو قول ما جرى
عليه شرح الهداية وأكثر
المؤرخين من التقييد
بالغضب هو المذهب لما
قدمناه انه مع الرضا
ليس قد نفاه وكيف يحد
بما ليس قد نفاه به يصف
ما عن الثاني وكان هذه
الرواية شاذة عنه ولذا ذكر
في وسط المحيط عنه انه
قد نفى في حالة الغضب
دون الرضا وما في الكافي
لادالة فيه لم ادعاه
بوجه مع استدلالة في
النفي بالاشرو وقد علمت انه
يحمول على حالة الغضب
والفرق بينه وبين قوله
يولد الزنا اظهر من الشمس
وقت النفي لانه لا يحتمل
غير القصد فاستوت
الحالتان فيه بخلاف
النفي ثم رأيت في عند
القرائذ قال التفصيل هو
ظاهر المذهب والاعتماد
عليه دون ما يقع سواء
هذا قاله

(قوله اما الاول وهو ما اذا انفاه عن حده الخ) قال في القتح واعلم ان قوله لست ابن فلان لاسمه المعروف له معنى مجازي هونفي المشابهة ومعنى حقيقي هونفي كونه من مائه مع زنا الام به أو عدمه بل يشبهته فهي ثلاث معان يمكن ارادة كل منها على الخصوص وقد حكموا بتحكيم الغضب وعدمه فغضب برادني كونه من مائه مع زنا الام به ومع عدمه مراد المجازي وقواه لست بابن فلان بحده له معنى مجازي هونفي مشابته لجمده ومعنايان حقيقي وهونفي كونه مخلوقا من مائه وآخر هونفي كونه أبنا على له وهو يصدق بصورتين نفي كون أبيه خلق من مائه بل زنت جدته به أو جاءت به بشبهة وهذه ٣٧ المعاني يصح ارادة كل منها وقد حكم

بتعيين الغضب أحدها
نعمته في الاول وهو
كونه ليس من مائه مع
زنا الام به اذ لا معنى لان
يجزبه في السباب بان
أمه جاءت به بغير زنا بل
بشبهة فيجب ان يحكم أيضا
بتعيين الغضب في المعنى
الثاني الذي هونفي نسب
أبيه عنه وقد في جدته
ولو قال بابن الزانية وأمه
ميتة فطلب الوالد أو الولد
أو ولده حد

به فانه لا معنى لاخباره
في حالة الغضب بانك لم
تخلق من ماء جدك وهو
مع سماعته أبعدي
الارادة من ان برادني
أبوه لا يسه لان هذا
كقولنا السماء فوق
الارض ولا تخدص الا
بان يكون فيها اجزاء
على نفي الحد بل تفصيل
كما ان في تلك اجزاء على
ثبوته بالتفصيل اه

الحديث هذه المسائل أما الاول وهو ما اذا انفاه عن حده فلانه صادق في قوله وأشار الى أنه لو نسبته الى حده لا يحد أيضا لانه قد ينسب اليه مجازا وفي الظاهر ية اذا قال لست من ولد فلان فهذا ينفذ هو وقال لست من ولادة فلان فهذا القيس بقذف واذا قال لغيره لست لاب لست لا يسلّم ببلدك أبوك فهذا كله قد في لاه وكذا اذا قال لست للرشدة اه وأما عدمه فيما اذا قال لعري يانبطي فلانه يراد به التشبيه في الاخلاق أو عدم الفصاحة وكذا اذا قال لست بعري لما قلنا وفيه القمية أبو الليث برجل من غير العرب وفي المغرب النبط جيل من الناس بسواد العراق الواحد نبطي وعن ثعلب عن ابن الاعرابي رجل نباطي ولا تغل نبطي اه وأشار المصنف الى أنه لو قال لست من بني فلان فلا حد وكنذا اذا قال لها شئ لست بها شئ لكنه معزرك في المبسوط وأما اذا قال لرجل يان بن ماء السماء فلانه يراد به التشبيه في الجود والسماحة والصفاء لان ابن ماء السماء لقب به لصفائه وسخائه وفي غاية البيان ماء السماء هو عمار أبو مزريقا وسمى به لانه في القحط أقام ماله مقام المطر وكان غياثا لقومه مثل ماء السماء للارض وكانت أم المنذر بن امرئ القيس أيضا ماء السماء بحالها وحسنها وانما سمي عمرو ولده مزريقا لانه كان يمزق كل يوم حلتين يلبسهما ويكره أن يعود فيهما ويكره أن يلبسهما غيره اه وأما اناسه الى عمه أو ظاله أو فوج أمه فلان كل واحد من هؤلاء يسمى أبأما الاول فلقوله تعالى واله أبائك ابراهيم واسماعيل واسحق فاسمعيّل كان عماله أي ليعقوب علم ما السلام وأما الثاني فلقوله عليه السلام الخال أب وأما الثالث فلقوله ينة ونسبته الى المربي في الكتاب ودوزج الام يشير الى أن العبرة فيه لا لثروية لا غير حتى لو نسبته الى من رباه وهو ليس بزوج لاه واجب أن لا يحد كذا في التبيين وظاهر كلام المصنف كغيره أنه لا يحد في هذه المسائل سواء كان في حالة الغضب أو الرضا وفي قح القدير وقد ذكرنا لو كان هناك رجل اسمه ماء السماء يعني وهو عري وفي يحد في حال السباب بخلاف ما إذا لم يكن فان قيل اءا كان يسمى به وان كان للسخاء أو الصفاء فينبغي في حال الغضب أن يحمل على النفي لكن جواب المسئلة مطلق الجواب لما لم يعهد استعماله لذلك القصد يمكن أن يجعل المراد في حالة الغضب التهم به عليه كما قلنا في قوله لست بعري لما لم تستعمل في النفي يحمل في حالة الغضب على شبهة بني الشجاعة والسخاء عنه ليس غير اه (قوله ولو قال بابن الزانية وأمه ميتة فطلب الوالد أو الولد أو ولده حد) لانه قد في محصنة بعدموتها فكل من يقع القدح في نسبته بقذفه له المطالبة وهم الاصول والفروع لان العار يلتحق

قلت قد يجاب بالفرق وهو ان ارادة القذف في نفيه عن حده بالعدول عن الحقيقة الى المجاز لقرينة وذلك شبهة يندري بها الحد لان الاصل في الكلام الحقيقة وخال المسلم شاهدة بانه أراد الحقيقة وأنى في حال الشتم بكلام يحمل القذف فصارت حاله قرينة معارضة لقرينة ارادة الشتم بخلاف نفسه عن أبيه فانه قد في حقيقة وحالة الغضب قرينة أيضا مساعدة للعنى الحقيقي وكون القذف محرما قرينة على ارادة المعنى المجازي وهو كونه ليس مثل أبيه في الاخلاق فقد تعارضت القرينتان وهما حالة الغضب وحالة المسلم قدسا فتابو في المعنى الحقيقي سالما عن المعارض وهونفي كونه مخلوقا من مائه (قوله وأشار المصنف الى أنه لو قال لست من بني فلان) يعني القليلة كما صرح به في الحاشية

بهم لمكان الجزئية فيكون القذف متناولا لهم متى قيد بموتها لانها لو كانت غائبة لم يكن لهم المطالبة لمجواز أن تصدق القاذف اذا حضرت والتقييد بقذف الام اتفاقا لانه لو قذف رجلا وهو ميت فلاصله أو فرعه المطالبة ولذا ذكر في شرح الطحاوي ولو قذف ميتا وجب الحد على القاذف وللوالدين والمولودين أن يتخاصموا سواء كان الولد أو الوالد أو لم يكن والثقييد بالوالدا اتفاقا أيضا اذا لام كذلك لما قدمناه من قوله وللوالدين فعلى هذا لو قذف ميتا بالزنا وله أم فلها المطالبة لانه يلحقها العار بذلك وصرح الزيلعي بان للاصول المطالبة وهو يقتضي أن للحد المطالبة وقد صرح في غاية البيان معزيا إلى شرح الجامع الصغير للفقهاء أبي الليث بان المراد الاب والجد وان علا ومخالفة ما في فتاوى قاضيان من أن الجد اب الاب لا يطالب به ولا أم الام ولا الاخ ولا العم ولا مولاة كذا في فتح القدير وهو سهو من القلم في النسخة التي نقل منها الموجود في الفتاوى أن الجد اب الام ليس له المطالبة وليس فيما ذكر الجد اب الاب فالحق أن له المطالبة وأما بالتعير بأولاد للفرع المطالبة مع وجود أصله وأن ولد الولد المطالبة مع وجود الولد وأنه اذا صدق القاذف بعضهم فلا يعض الاخر المطالبة ولذا ذكر في الخاتمة أن رجلا لو قذف ميتا وله ابنان فصدقه أحدهما فلا يجران عليه اهـ وكذا اذا عفا بعضهم فلا يجر المطالبة وأطلق في الولد فشمول ولد الميت فيه المطالبة بقذف جده وروى عن محمد خلافة والمذهب الأول لان الشين للحققة النسب ثابت من الطرفين وقد أفاد صريح كلام المصنف أن لولد الولد المطالبة بقذف جده ولم يخالف في ذلك الا زفر ولا يخالفه ما في الخاتمة من أنه لو قال له حدك زان لا حد علمه لمساءله في الظاهر يمين أنه لا يدري أي جده وأوصحه في فتح القدير بان في أجاده من هو كافر فلا يكون فادعاه لم يعين مسلم بخلاف قوله أنت ابن ابن الزانية لانه قاذف لجسده الاذني فان كان أو كانت محصنة حد اهـ وقد استنفيد مما قدمه أنه لا بد أن يكون المقتذوف ميتا محصنا فلذا لم يقيد به هنا وأطلق في الطالب فشمول ما اذا كان غير محصن فلو كان أصل المحصن الميت أو فرعه كافرا أو عبدا فله أن يطالب بالحد خلافا لزفر لانه من أهل الاستحقاق اذا كفر أو الرق لا ينافيه وقد عير بنسبة محصن إلى الزانية بخلاف ما اذا قذفه هو لانه ليس محصن فلا يلحقه العار فلو قال المصنف ولو قذف ميتا محصنا فلاصله وان علا أو فرعه وان سفل مطلقا المطالبة لمكان أولى (قوله ولا يطالب ولد وعبدا أباه وسيدة بقذف أمه) لان المولى لا يعاقب بسبب عبده وكذا الاب بسبب ابنه ولهذا لا يعاقب والد الولد ولا السيد بعبده المراد بالولد الفرع وان سفل وباب الاصل وان علا ذكرنا أن أو اني قالوا وليس للولد المطالبة بالحد اذا كان القاذف أباه أو جده وان علا وأمه وجده وان علت كذا في غاية البيان وأشار إلى انهما لا يطالبان بقذفهما بالاولى وقيد بولد القاذف لانه لو كان للمقتذوف الممتة إنا أن أحدهما من غير القاذف فله أن يطالب بالحد لعدم المسانعة في حقه وكذا لو كان له أب ونحوه فله المطالبة حيث لم يكن ملوكا للقاذف فسقوط حق بعضهم لا يوجب سقوط حق الباقي بخلاف القصاص والفرق بينهما أن القصاص حق العبد يستحقونه بالمرأى وله ثابت لجميع الورثة بقدر رزقهم فاذا سقط حق بعضهم وهو لا يقبل التجزئ سقط حق الباقي ضرورة وأما حد القذف فحق الله تعالى وانما للعبد حق الخصومة اذا حقه شين فيثبت لكل واحد منهم على الكل فسقوط حق بعضهم في الخصومة لا يسقط حق الباقي ولهذا كان لا يبعد عنهم حق مع وجود الاقرب وقيد بالقذف لانه لو شتمه والده فانه يعزر قال في القنية ولو قال لا شتم يا حرام زاده لا يجب عليه حد القذف قال

ولا يطالب ولد وعبدا أباه
وسيدة بقذف أمه
(قوله ولا الام ولا الاخ)
كذا في عامة النسخ وفي
نسخة ولا أم الام وهي
الصواب الموافقة لمساقي
الفتح والخاتمة

ويبطل بموت المقتول

لا بالرجوع والعفو ولو

أقوله وفي نفس منه شيء

الخ نقله الشرنبلالي وأقره

واقصر في الرمز والمنع

على ما في القنية ولم يعول

على ما ذكره المؤلف ومنعه

في التهرأضا ولم يبين

وجهه وقد وجهه بعض

الفضلاء بان المحدث يرى

بالشبهة لانه حق الله تعالى

وحرمه الا بوجه شبهة صالحة

للدرة والتعزير خاص

حق العبد وهو لا يندرى

بالشبهة ولا يلزم من سقوط

الادنى سقوط الاعلى اه

ولا يخفى ان قوله -م لا

يعاقب يشمل التعزير

فيمتد في توقف المؤلف

وابداء هذا الفرق لا

يدفعه تامل (قوله فقد

صرح في المسوط بله اذا

قضى الخ) في الحاشية من

كتاب الصلح رجل قذف

محصنا أو محصنة فأراد

المقذوف حد القذف

فصالحه القاذف على

دراهم مائة أو على شيء

آخر على ان يعفو عنه

ففعّل لم يجز الصلح حتى

لا يجب المال وهل يسقط

الحدان كان ذلك بعدما

رفع الى القاضي لا يبطل

الحد اه وهذا لا يعارض

ما في المسبوطان قاضيان

اتماحك بعدم بطلان

الحد الصلحاً أأ كنه

وقد كتبت انه لو قال ذلك بالالدولة يجب عليه التعزير اه وفي نفس منه شيء لتصرفهم
بان الولد لا يعاقب بسبب ولده فاذا كان القذف لا يوجب عليه شيئاً فالشتم أولى (قوله ويبطل
بموت المقذوف) أى بطل الحد لانه لا يورث عندنا ولا خلاف في انه فيه حق الشرع وحق
العبد فانه شرع لذفع العار عن المقذوف وهو الذي ينتفع به على الخصوص فمن هذا الوجه حق
العبد ثم انه شرع زاجرا ومنه سمي حدا والمقصود من شرع الزاجرا اخلافاً للعالم عن الفساد وهذا آية
حق الشرع وبكل ذلك تشهد الاحكام فاذا تعارضت الجهتان فالشافعي مال الى تغليب حق العبد
تقديم الحق العبد باعتبار حاجته وغنا الشرع ونحن صرنا الى تغليب حق الشرع لان مال العبد من
الحق يتولاه مولاه فيصير حق العبد مدعيابه ولا كذلك عكسه لانه لا ولاية للعبد في استيفاء حق
الشرع الانانية وهذا هو الاصل المشهور الذي تنفرع عليه الفروع المختلفة فيما بينها الارث اذ
الارث يمر في حقوق العباد لا في حقوق الشرع ومنها العفو فانه لا يصح العفو عن المقذوف
عندنا و يصح عنده ومنها انه لا يجوز الاعتياض عنه ويجرى فيه التداخل وعنده لا يجري وعن أبي
يوسف في العفو مثل قول لشافعي ومن أصحابنا من قال ان الغالب حق العبد يخرج الاحكام والاول
أظهر كذا في الهداية واعلم انهم اتفقوا على انه يشترط المدعى في اقامته ولم تبطل الشهادة بالتقديم
ويجب على المستأمن و يقيم القاضى بعلمه اذا علمه في أيام قضائه وكذا لو قذفه بحضرة القاضي
حده وان علمه القاضي قبل ان يستقضى ثم ولي القضاء ليس له ان يقيم حتى يشهد به عنده ويقدم
استيفاءه على حد الزنا والسرقة اذا اجتماعاً ولا يصح الرجوع عنه بعد الاقرار به وهذا كله باعتبار
حق العبد واتفقوا على ان الامام يستوفيه دون المقذوف بخلاف القصاص ولا ينقلب ما لا عند
سقوطه ولا يستخلف عليه القاذف ويقتصر بالرق كالمقذوبات الواجبة حقه الله تعالى ولا يباح
القذف بابا حتم ولا يخلف القاذف ولا يؤخذ منه تكفيل الى ان ثبت وهذا كله باعتبار حق الله تعالى
ووقع الاختلاف في الفروع المذكورة أولاً ثم اعلم ان صدور الاسلام وان صح ان الغالب حق
العبد لم يخالف في الفروع من عدم الارث وصحة العفو الى آخره وانما أحاب عنها كما في التبيين
وأطلق بطلانه بموت المقذوف فتشمل الكل والبعض حتى لو ضرب القاذف بعض الحدفات
المقذوف لا يقام ما بقي وقيد بكونه قذفه حياً لو قذفه ميتاً فلا صله وفرعه المطالبة بطريق الاصل
لا بطريق الميراث (قوله لا بالرجوع والعفو) أى لا يبطل الرجوع القاذف عن الاقرار ولا يعفو
المقذوف لما قدمناه وقد توهم بعض حنفية زماننا من عدم صحة العفو ان القاضي يقيم الحد عليه
مع عفو المقذوف وتعاقب بما في فتح القدير من قوله ومنها العفو فانه بعد ما ثبت عند الحاكم القذف
والاحصان لو عفا المقذوف عن القاذف لا يصح منه العفو ويجد عندنا اه وهو غلط فاحش
فقد صرح في المسوط بانه اذا قضى القاضي بحد القذف على القاذف ثم عفا المقذوف عنه بعرض
أو بغير عرض لم يسقط الحد ولكن لم يسقط بعفو فاذ ذهب العافي لا يكون للامام ان
يستوفيه لم يبين ان الاستيفاء عند بطله وقد ترك الطالب اذا اعدا وطالب فيئذ يقيم الحد لان
العفو كان لغوا فكانه لم يخصم الى الامن اه وفي غاية البيان معزيا الى الشامل لا يصح عفو
المقذوف الا ان يقول لم يقذفني أو كذب شهودي لانه حق الله تعالى الا ان خصومته شرط اه
ويدل عليه أيضاً ما في كافي الحاكم لو طالب المقذوف بعد ما ضرب بعض الحد لم يتم الحد الا وهو حاضر
لا احتمال العفو والعفو الصريح أولى فتمين حمل ما في فتح القدير على ما اذا اعدا وطالب (قوله ولو

قال زنا في الجبل وعن الصعود حد او لو قال بازاني
وعكس حد ولو قال لامرأته
يا زانية وعكست حدث
ولا لعان ولو قالت زينت
بك بطلا
بقام بعير طاب أم لا
فساكت عنه وقد علم مما
هنا حكمه أفاده في المنع
وهذا ظهر فائدة القيد في
كلام الميسوط بالعقوب بعد
القضاء بالنظر الى ما اذا
كان على عوض لمسا علمت
من اقتضاء كلام الحائنة
انه يبطل اذا كان الصلح
على عوض وكان قبيل
الرفع وبه صرح في فصول
العمد ادى كناية عنها
بعضهم (قوله قالوا لو
تسائم الخصمان بين
يدي القاضي عزهما)
أي لان فيه اخلا لا لادب
في مجلس الشرع فلم يكن
ذلك محض حقهما حتى
يتكافأ فيه (قوله وعلى
هذا الاعتبار يجب الحد
دون اللعان) صوابه
اللعان دون الحد كفي
الهداية والغنى وغيرهما
وقوله فحاشا ما قلنا أي من
بطلان الحد واللعان لوقوع
الشك فانه على تقدير يجب
الحد دون اللعان وعلى
تقدير يجب اللعان دون
الحد والحكم بتعيين
أحدهما متعذر فلا يجب
واحد منهما كذا في الفقه
(قوله أطلقه فشم الح)

قال زنا في الجبل وعن الصعود حد وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يحد لان المهموز
منه لا صعود حقيقة قالت امرأة من العرب * وارق الى الخيرات زنا في الجبل * وذكر الجبل بقرره مراد
ولهما انه يستعمل في الفاحشة مهموزا ايضا لان من العرب من يهز المثلن كإيلين المهموز وحالة
الغضب والسباب تعين الفاحشة مراد بمنزلة ما اذا قال يا زاني او قال زنا في الجبل انما يعين الصعود
مراد اذا كان مقر ونا بكلمة على انه المستعمل فيه قيد في لانه لو قال زنا على الجبل قيل لا يحد
وقيل يحد لعني الذي ذكرناه وفي غاية البيان والمذهب عندى اذا كان هذا الكلام خرج على وجه
الغضب والسباب يجب المحدث لانه لا محال على ذلك اذا لا يكون صعود الجبل سببا والا فلا للاحتمال
والحد لا يجب بالاحتمال اه وفي فتح القدير والاجه وجوب الحد حيث كان في الغضب وقيد
بقوله زنا في الجبل ان لو كان بالياء وجب الحد اتفاقا وقيد بالجار والمجرور اذا اقتصر على قوله زنا
يحد اتفاقا كما أفاده في غاية البيان وأطلق في وجوب الحد وقيد الشارحون بان يكون في حالة
الغضب اما في حالة الرضا فلا حد اتفاقا وهذا ترجح وله ما في المغرب من ان زنا في الجبل بمعنى
صعد فقول محمد أظهر اه ليس بظاهر وقيد بقوله وعن الصعود لا يحد ولو لم يعن الصعود يحد اتفاقا
(قوله ولو قال بازاني وعكس حد) أي المبتدئ والمحجب بقوله لا بل أنت لان كلامهما قد فصح صاحبه
اما الاول فظاهر وكذا الثاني لان معناه لا بل أنت زان اذهي كلمة تنصف يستدرك به الغلط فيصير
المدكور في الاول خبرا للمبتدئ وانما لم يلتصقا تصاصا لان في حد القذف الغالب حق الله تعالى
فلو جعل تصاصا يلزم اسقاط حقه تعالى فلا يجوز ذلك ولذا لم يجرعوا القذف فاذا طالب كل منهما
الاخر وانما لم يلزم الاستيفاء فلا يمكن واحده منهما لمن اسقاطه فبعد كل منهما كذا في فتح
القدير وظاهره انه بقاء عليها ولو اسقطا لم تقدم عدم صحته هو انه غلط في الفهم فاذا اسقطاه بعد
الثبوت امتنع الامام من اقامته لعدم الطلب لا لبعث الاسقاط فانما عادا طلبا اقامه علمهما وقيد
بحد القذف لانه لو قال له يا خبيث فقال له الاخر أنت تكفا ولا يعز ركل منهما الاخر لان
التعزير لمحق الاذى وقد وجب عليه مثل ما وجب للآخر فاستاقا كذا في فتح القدير وفي
الفتنة ضرب غيره بغير حق وضرب به المضروب ايضا انهما يعززان وبسبب اقامة التعزير بالبادئ
منهما لانه اظلم والوجوب عليه أسبق اه فعلم ان التعزير بالضرب كحد القذف وان التكافؤ
انما هو في الستم بشرط ان لا يكون بين يدي القاضي قالوا تسائم الخصمان بين يدي القاضي
عزهما (قوله ولو قال لامرأته يا زانية وعكست حدث ولا لعان) لانها اذا فأن وقد فقه وجوب اللعان
وقد فقه وجوب الحد وفي البداية بالحد ابطال اللعان لان الحد وفي القذف ليس باهل له ولا ابطال
في عكسه أصلا فمحتمل للدرء اذا اللعان في معنى الحد أشار المصنف الى انه لو قال لامرأته يا زانية ثبت
الزانية فحاشا لأم أولا لحد الرجل سقط اللعان لانه طلعت شهادة الرجل ولو خاصمت المرأة أولا
فلا عن القاضي بينهما ثم خاصمت الام يحد الرجل حد القذف (قوله ولو قالت زينت بك بطلا) أي
الحد واللعان لوقوع الشك في كل واحد منهما لانه محتمل انها أرادت الزنا قبل النكاح فيجب
الحد دون اللعان لتصديقها اياه وانعدام منه ويحتمل انها أرادت زنا الذي كان معك بعد النكاح
لاني ما كنت أجد غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا الاعتبار يجب الحد دون اللعان
لوجود القذف منه وعدمه منها فحاشا لانه أطلقه فشم الح ما ابتدأت يقولها زينت بك ثم قذفها أو
أقذفها ثم أحاط به للاحتمال المذكور ولا فرق بين الباء وكلمة مع كزنت معك للاحتمال السابق

أى حيث لم يقل ولو قالت كذا فى جوابه لم يكن خلاف الظاهر كما فى النهر (قوله لأنها ٤١) لوقالت فى جوابه أنت أذن منى

حد الرجل وحده) هذا مبنى على ما رواه الباقى عن الحائصة مخالفا للظهيرية من أنه لا يجب الحد بان أنت أذن منى أما على ما فى الظهيرية فإنها

وان أقرب بولدهم نفاه لآعن وان عكس حد والولد له فمها ولو قال ليس بابني ولا بانك بطلا ومن قذف امرأة لم يدبر أو ولدها أولاد عنت بولدها رجلا وطى فى غير ملكه أو أمة مشتركة أو مسلمانا زنى فى كفره أو مكاتبا مات عن وفاء لا يحد

تحد بقولها ذلك وقد عفا هناك عن التاتارخانية ان وجوب الحد به هو ما رواه الحسن عن أبى حنيفة وعدمه هو قول أبى يوسف بقى هنا شئ وهو ان قولها أنت أذن منى قذف له صريح بانها على ما فى الظهيرية لكن هل يقال ان فيه تصديقا له فتحد وحدها دونها كما لوقالت زينت بك قبل ان أتزوجك على ما هو الأصل فى أفعال التفضيل من اقتضائه المشاركة والزيادة أم لا فليراجع والظاهر الأول (قوله أو

مع احتمال آخر وهو انى زينت بحضورك وأنت تشهد فلا يكون قذفا وقيد بكونها اقترعت على هذه المقالة لأنها لو زادت قبل ان أتزوجك تحد المرأة دون الرجل لان كلامهما قذف صاحبه غير انما صدقته فبطل موجب قذفه ولم يصدقها فوجب قذفه وقيد بكونها امرأة لأنه لو كان ذلك كله مع امرأة أحقبة عدت المرأة دون الرجل اما ذكرنا من تصديقها وعدم الاحتمال الذى ذكرناه مع الزوجة وقيد بقولها زينت بل لأنها لو قالت فى جوابه أنت أذن منى حد الرجل وحده كذا فى الحائصة (قوله وان أقرب بولدهم نفاه لآعن) لان النسب لزمه باقراره وبالتى بعده صار قاذفا فليآعن (قوله وان عكس حد) أى ان نفي الولد ثم أقرب به فإنه يحد حد القذف لأنه ما لم يثبت نفسه بطل اللعان لأنه حد ضرورى صير اليه ضرورة التكذيب والاصل فيه حد القذف فاذا بطل التكذيب يصار الى الأصل (قوله والولد له فمها) أى فيما اذا أقرب به ثم نفاه أو نفاه ثم أقرب به لا قراره به سابقا أو لاحقا واللعان يصح بدون قطع النسب كما يصح بدون الولد (قوله ولو قال ليس بابني ولا بانك بطلا) أى الحد واللعان لأنه أنكر الولادة وبه لا يصح قاذفا وكذا لو قال لا جنبي لست بابن فلان ولا فليآته وهما أبواه لا يجب عليه شئ (قوله ومن قذف امرأة لم يدبر أو ولدها أولاد عنت بولدها رجلا وطى فى غير ملكه أو أمة مشتركة أو مسلمانا فى كفره أو مكاتبا تمامات عن وفاء لا يحد) بيان لست مسائل اما الأوليان فليقسام إمارة الزنا منها وهو ولادة ولدا له فغائت العقبة نظرا إليها وهى شرط أطلقه ففهم ما اذا كان الولد حيا عند القذف أو ميتا وقيد بكونها لا عنت بولدها لوقذف الملائعة بغير ولد فعليه الحد لعدم إمارة الزنا وأشار بقوله لا عنت الى انه لا يحد من بقاء اللعان حتى لو بطل باكذباه نفسه ثم قذفها رجل حد زوال التهمة بثبوت الذنب منه وكذلك لوقامت الميمنة على الزوج انه ادعاه وهو ينكر يثبت النسب منه ويحد ومن قذفها بعد ذلك يحد لانها خرجت عن صورة الزواني ولو قذفها الزوج فرافعته وأقامت بينة انه أ كذب نفسه حد لان الثابت بالمينة كالثابت باقرار الخصم أو بما ينفى ولا يحد من ان يقطع القاضى نسب الولد حتى لو لا عنت بولد ولم يقطع القاضى النسب وجب الحد على قاذفها كما فى غاية البيان والمراد بعدم معرفة أبى ولدها عدمه فى بلد القذف لافى كل البلاد ولذا قال فى الجامع الصغير امرأة قذفت فى بعض البلاد ومعها أولاد لا يعرف لهم أب فقال لها رجل يا زانية الخ وفى فتح القدير واعلم انه ان صح ما رواه الامام أحمد وأبو داود فى حديث هلال بن أمية من قوله وقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لا يدعى ولدها لأب ولا يرمى ولدها ومن رماها أو رمى ولدها فعليه الحد وكذا ما رواه الامام أحمد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ولد المتلاعنين أنه يرث أمه وترثه ومن رماها به جلد ثمانين أشكل على المذهب والأئمة الثلاثة جعلوا قذف الملائعة بولد كقذف الملائعة بلا ولده آخره وأما الثالثة والرابعة أعنى اذا قذف رجلا وطى أو ولداه أو أمة مشتركة فلفوات العقوبة وهى شرط الإحصان لان القاذف صادق والاصل فيه أن من وطى وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه لان الزنا هو الوطء المحرم لعينه وان كان محرما لغيره يحد لانه ليس بزنا والوطء فى غير الملك من كل وجه أو من وجه حرام لعينه وكذلك الوطء فى الملك والحرمه مؤبدة فان كانت الحرمه مؤقتة فالحرمه لغيره فأبو حنيفة يشترط أن تكون الحرمه المؤبدة ثابتة بالاجماع أو بالحديث المشهور لتكون ثابتة

بالحديث المشهور) مثاله حرمه وطء المنكوحه للأب إلا

شهود بناء على ادعاء شهرة حديث لا نكاح الا بشهود ولذا لم يعرف فيه خلاف بين الصحابة وحرمة وطء أمته التي هي خالته من الرضاع أو عمته لقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب كذلك في الفتح (قوله والثابت حرمتها بالمصاهرة) ليس على إطلاقه لما رآناه يشترط في الحرمة المأثومة عنده ان تكون ثابتة بالاجماع أو بالحديث المشهور وقال في الفتح وأبو حنيفة إنما يعتبر الخلاف ٤٢ عند عدم النص على الحرمة بان ثبتت بقياس أو احتياط كتبها بالنظر الى

الفرج والمس شهوة لان ثبوتها لاقامة السب مقام السب احتياطاً فهي حرمة ضعيفة لا يفتى بها الا حصان الثابت يقين بخلاف الحرمة الثابتة بزنا الاب وانها

وحد قاذف أو طيء أمة مجوسية وحائض ومكاتبه ومسلم نكح أمه في كفره ومستأمن قذف مسلماً ومن قذف أو زنا أو شرب مراراً فدهو ولكله

ثابتة بظاهر قوله تعالى ولا تشكروا ما نسيكم آباءكم فلا يعتبر الخلاف مع وجود النص (قوله أو) قال له زينت وأنت كافر الخ) مقتضاه انه لا يجب الحد به وقد مر عن الظهيرية عند قوله واحصائه الخ ما يخالفه فتأمل وقد يقال ما مر محمول على ما إذا كان الزنا في حالة الكفر أو الرق غير ثابت وما هنا على ما إذا كان ثابتاً ثم

من غير تردد وقد مرنا شأن هذه المسائل وقد يكون في غير الملك لانه لو كان وطئ أمته المحسوبة أو المزرعة أو امرأته الحائض أو مكاتبته أو المظاهرة منها أو الحرمة أو المشتراة شراء فاسداً فعلى قاذفه الحد لان الحرمة موقفة وكذا إذا وطئ أخته من الرضاع وهي أمته لانها وان كانت الحرمة مؤبدة فهي مملوكة كقوله وهذا قول الكرخي والصحيح أنه لا يحد قاذف لم يثبت التضاد بين المحل والحرمة فلو قال المصنف أو رجل أو طيء في غير ملكه أو في ملكه والحرمة مؤبدة لكان أولى وشمل قوله في غير ملكه حاربه وابنه والمنكوحه نكاحاً فاسداً والامة المستحقة والمنكوحه على الزنا والثابت حرمتها بالمصاهرة وتزوج محارمه ودخل بهن أو جمع بين المحارم أو تزوج أمة على حرة وأما الخامسة وهي ما إذا قذف مسلماً زني في حال كفره فليحقق الزنا ثم مشرعاً وان كان الاثم قد ارتفع باسلامه لانعدام الملك ولابد واجب عليه الحد لو كان في دارنا وأطلقه في محل الحر في الدمي وما إذا كان الزنا في دار الاسلام أو في دار الحرب وشمل ما إذا قال له زينت وأطلق ثم أثبت أنه زني في كفره أو قال له زينت وأنت كافر فهو كالمقول لمعق زينت وأنت عبد وأما السادسة وهي ما إذا قذف مكاتباً مات عن وفاء فلم تكن الشهية في الحر لانه لم يكن اختلاف الصحابة رضي الله عنهم وقد يكون مات عن وفاء لم يقيد أن المكاتب إذا مات عن غير وفاء لا حد على قاذفه بانه ولي لم يوجب حداً (قوله لو وحد قاذف وطئ أمة مجوسية وحائض ومكاتبه ومسلم نكح أمه في كفره) لماذا كررنا أن ملكه في هذه الاشياء ثابت والمراد بأمة محرمه وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يحد قاذفه بناء على ان نكاح الكافر محرمه صحيح وعندهما فاسداً كما قدمناه في بابه (قوله ومستأمن قذف مسلماً) أي وحد وكان أبو حنيفة أولاً يقول لا يحد لان المقلب فيه حق الله تعالى فصار كسائر الحدود ثم رجع الى ما ذكره لان نفسه حق العبد وقد التزم بقاء حقوق العباد لانه التزم أن لا يؤذي بطمعه في أن لا يؤذي والمحصل أن حد القذف يجب عليه اتفاقاً وحد المحرم لا يجب عليه اتفاقاً ولا يجب حد الزنا والسرقة خلافاً لابي يوسف وأما الذي يجب عليه جميع الحدود واتفاقاً الا حد المحرم كذا في غاية البيان (قوله ومن قذف أو زني أو شرب مراراً فدهو ولكله) أما الاخيران فلان المقصد من اقامة الحد حق الله تعالى الانتزاع واحتمال حصوله بالاول قائم فتمكّن شبهة فوات المقصود في الثاني وأما القذف فالمعقل فيه عندنا حق الله تعالى فيملون لمحقاقهم ما قيد ببلوته فعل أحد هذه الاشياء لانه لو فعل كلها بان زني وقذف وشرب المحرم فانه يحد بكل واحد حدهم من عدم حصول المقصود بالبعث اذا اعراض مختلفه فان المقصود من حد الزنا ضماناً لانساب ومن حد القذف ضماناً لاعراض ومن حد الشرب ضماناً للعقول فلا يحد بكل جنس الا ما قصده شرعه وأطلق في قوله قذف مراراً فشملى ما إذا كان المقذوف واحداً أو جماعة فقد فهم بكلمة واحدة أو بكلمات وشمل ما إذا كان في يوم أو أيام وما إذا

وأبنته لكن في الفتح والمراد قذفها بعد الاعلام بزنا كان في نصرانيتها بان قال زينت وأنت كافرة وكذا لو قال المعق زني وهو عبد زينت وأنت عبد لا يحد كما لو قال قذفتك بالزنا وأنت كاتبة أو أمة فلا حد عليه لانه إنما أقرانه قذفها في حال لو علمنا أنه مشرك القذف لم يلزم حده لان الزنا يتحقق من الكافر ولذا يقام عليه الحد بخلاف الرجم على ما مر ولا يسقط الحد بالاسلام وكذا العبد

طلبوا

طلبوا الحمد كلهم أو بعضهم وما إذا حضروا أو حضروا أحدهم كافي الخاتمة وغيرها وما إذا جلدوا للقتل
 الاسواط ثم قذف آخر فخذ الأول فضرِبَ أُرْبعين ثم أخذَه الثاني قالوا فإنه يتم له ثمانين لأن الأربعين وقع
 لهما فيبقى للمباقي أُرْبعين ولو قذف الأخر قبل أن يأتي به فالثمانون تكون لهما جميعا ولا يضرب
 ثمانين مستأنفا لأن ما بقي تمامه حد الأحرار فإز أن يدخل فيه الأحرار وفي المحيط رجل ضرب الحمر
 فضرِبَ بعض الحمد ثم هرب ثم شرب ما نياضرب حدها مستقبلا وكذا لو ضرب الزاني بعض الحمد ثم
 هرب وزنى باخرى ولو ضرب القاذف بعض الحمد فهرب ثم قذف آخر ثم قدم إلى القاضي ينظر أن
 حضر المقدوف الثاني والأول جميعا يكمل الأول ويسقط الثاني لأنه يتداخل وإن حضر الثاني دون
 الأول يضرب حدها مستقبلا للثاني ويبطل الأول لأنه أمكن إقامة الحمد للثاني لوجود دعواه
 ولا يمكن الإقامة للأول لعدم دعواه اهـ فتعين جل ما تقدم من أنه لو جلد للقتل الاسواط إلى آخره
 على ما إذا حضر جميعا ومن أنه لو قذف جماعة يكتب في يحد واحد على ما إذا كان القذف لهم قبل أن
 يضرب البعض كما لا يخفى وشمل ما إذا قاتل رجل بابن الزاني فعليه حد واحد حين كانا أو ميتين
 وحكى أن ابن أبي ليلى سمع من يقول لرجل يابن الزاني فحده حين في المسجد فبلغ أبا حنيفة فقال
 باللحِبِ لقاضي بلدتنا أخطأ في مسألة واحدة في خمس مواضع الأول حده بدون طلب المقدوف
 والثاني أنه لو ضام وجب حد واحد والثالث أنه إن كان الواجب عنده حين ينبغي أن يتر بص
 يدهم ما يوما أو أكثر حتى يخف أثر الضرب الأول والرابع ضربه في المسجد والحامس ينبغي أن
 يتعرف أن الولدية في الإجماع أولافان كانا حين في الخصومة له ما أو الألفا لخصومة لا ابن وأقوله
 فحدان الحمد وقع بعد الفعل المتكرر إذا لو حد الأول ثم فعل الثاني يحد حده الآخر للثاني سواء كان
 قذفا أو زنا أو شربا كما صرح به في فتح القدير وغيره لكن ينبغي أن يستثنى منه ما إذا قذف رجلا
 فحداه ثم عاد فذفنه ثانية فإنه لا يحد ثانيا لأن المقصود هو إظهار كذب القاذف ودفع العار عن
 المقدوف قد حصل بالأول فلا حاجة إلى الثاني صرح به الشارح الزيلعي في حد السرقة عند مسألة
 سرقة العين ثانيا بعد ما قطع ولا يخفى ما فيه وإن بالحد الأول لم يظهر كذبه في أخبار مستعمل الغماط
 كذبه فيما أخبر به ماضيا قبل الحمد وله ناذر الحق في فتح القدير عند تلك المسألة وصار كما لو قذف
 شخصا فحد به ثم قذفه بعين ذلك الزنا بأن قال أنا باق على نسبتي إليه الزنا الذي نسبته إليه لا يحد
 ثانيا فكذا هذا أما إذا قذفه بزنا آخر حده اهـ لكن في الظهيرية ومن قذف إنسانا فحد ثم قذفه
 ثانيا لم يحد والأصل فيه ما روى أن أبا بكره لما شهد على المغيرة بالزنا وجرده عن الخطاب رضى الله
 عنه لقصور العدد بالشهادة كان يقول بعد ذلك في الجاهل أشهد أن المغيرة زان فأرد عمر رضى الله
 عنه أن يحد ثانيا فنفعه على رضى الله عنه فرجع إلى قوله وصارت المسألة إجماعا اهـ بلغة فظهر
 أن المذهب إطلاق المسألة كاذ كره الزيلعي ولم يذكر المصنف التداخل في حد السرقة ولا شك فيه
 لأنه حق الله تعالى ولم يذكر أيضا ما إذا اجتمعت عليه الحدود المختلفة كيف يفعل قال في المحيط وإذا
 اجتمع حدان وقد رعى درء أحدهما درأه وإن كانت من أجناس مختلفة بان اجتماع حد الزنا
 والسرقة والشرب والقتل بدأ بالقتل فإذا برأ حد للقتل قذف فإذ برأ أن شاء بدأ بالقطع وإن
 شاء بدأ بحد الزنا وحدث الشرب آخرهم الثبوت بالاجتهاد من الحكامة رضى الله عنهم وإن كان محصنا
 يبدأ بالقتل ثم يحد القذف ثم بالرجم ويبلغ غيرها اهـ قالوا ولا يقام حد في المسجد ولا قودولا تعزير

(قوله فظهر أن المذهب
 إطلاق المسألة الخ) أى
 ظهر عما ذكره عن الظهيرية
 بقوله لم يحدان المذهب
 إطلاق المسألة عما قيدها
 به في الفتح لأن كلام
 الظهيرية مطلق مثل
 كلام الزيلعي ولا يمكن
 أن يدعى تقييده لأن
 استدلاله بالمرى عن أبي
 بكره ينافيه لأن قوله
 أشهد أن المغيرة زان غير
 مقيد بالزنا الأول ولكنه
 بعيد بل الظاهر من قوله
 أشهد أن المراد الزنا الأول
 الذي عاينه منه (قوله
 والفقهاء) أى لوفقاعين
 رجل كافي النهر قال الرمل
 والذي يظهر أن المراد به
 ذهب البصر تأمل

فصل في التعزير (قوله والظاهر ان ما في ضياء المحلوم الخ) قال في النهر وفي القلعة وس انه من أسماء الاضداد يطلق على التخميم والتعظيم وعلى التأديب وعلى أشد الضرب وعلى ضربه دون الحد له قال ابن حجر المكي الظاهر ان هذا الأخير غلط لان هذا وضع شرعي لا لغوي اذ لم يعلم الا من جهة الشرع فكيف نسب الى أهل اللغة المحالين بذلك من أصله والذي في الصحيح بعد تفسيره بالضرب ومنه سمي ضرب مادون الحد تعزيرا فأشار الى ان هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة اللغوية بزيادة قيد هو كون ذلك الضرب دون الحد الشرعي فهو كلفظ الصلاة والزكاة ونحوهما المنقولة لوجوه المعنى اللغوي فيها وزيادة وهذه دقيقة مهمة تفتن لها صاحب ٤٤ الصحيح وعقل عنها صاحب القاموس وقد وقع له نظير ذلك كثيرا وهو غلط بتعيين التفتن له

اه (قوله فيصان عنه أهل الغفلة) كذا في بعض النسخ وفي بعضها الغفلة وهو المناسب لان الصفع شرع لا هل الذمة عند اداء الجزية تأمل (قوله وصرح السرخسي بانه ليس في التعزير شيء مقدر الخ) أي في أنواعه فانه

فصل في التعزير

يكون بالضرب وغيره اما ان اقتضى رأيه الضرب فلا يزيد على تسعة وثلاثين كما يأتي عن الفتح عند قوله وأكثر التعزير الخ (قوله وأحوال الناس فيه مختلفة) فخير من يتجر بالنصيحة ومنهم بالطمعة ومنهم يحتاج الى الضرب ومنهم من يحتاج الى الحبس كذا في الفتح (قوله وظاهره انه

ولكن القاضي اذا أراد ان يقام بحضرة يخرج من المسجد كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالغامضة أو يبعث أمينا كما فعل عليه الصلاة والسلام في ما عر رضي الله عنه فصل في التعزير هو تأديب دون الحد وأصله من التعزير بمعنى الرد والردع كذا في المغرب وفي ضياء المحلوم هو ضرب دون الحد للتأديب والتعزير العظم والنصر قال تعالى ويعزروه اه فالظاهر ان ما في ضياء المحلوم معناه اللغوي وما في المغرب معناه الشرعي فانه شرعا لا يختص بالضرب بل قد يكون به وقد يكون بالصفع وبفرك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس وذلك كراؤ اليسر والسرخصي أنه لا يباح التعزير بالصفع لانه من أعلى ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه أهل الغفلة كذا في الجنب وفي ضياء المحلوم الصفع الضرب على القفا ولم يذكر محمد التعزير بأخذ المال وقد قيل روى عن أبي يوسف أن التعزير من السلطان بأخذ المال جائز كذا في الظهيرية وفي الخلاصة سمعت عن ثقة أن التعزير بأخذ المال ان رأى القاضي ذلك أو الوالي جاز ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره بأخذ المال اه وأفاد في البرازية أن معنى التعزير بأخذ المال على القول به أمساك شيء من ماله عنه مدة لينتزع ثم يعيده المحاكم اليه لان يأخذ المحاكم لنفسه أول بيت المال كما بهوهم الظلمة اذ لا يجوز لاحد من المسلمين أخذ مال أحد بغيره برب شرعي وفي الجنب لم يذكر كنهية أخذوا رأى أن يأخذها فيسكنها فان أيس من ثوبه يصرفها الى ما يرى وفي شرح الآثار التعزير بالمال كان في ابتداء الاسلام ثم نسخ اه والحاصل أن المذهب عدم التعزير بأخذ المال وأما التعزير بالشتم فلم أره الا في الجنب قال وفي شرح أبي اليسر التعزير بالشتم مشروع ولكن بعد أن لا يكون قاذفا اه وصرح السرخسي بانه ليس في التعزير شيء مقدر بل هو مفوض الى رأى القاضي لان المقصود منه الزجر وأحوال الناس مختلفة فيه وفي الشافعي التعزير على مراتب أشرف الاشراف وهم العلماء والعلماء بالاعلام وهو أن يقول له القاضي انت تفعل كذا وكذا فينجز به وتعزير الاشراف وهم الامراء والدعاة بالاعلام والمجر الى باب القاضي والمحسومة وتعزير الازواسط وهم السوقة والمجر والمحبس وتعزير الاخسة بهذا كله وبالضرب اه وظاهره انه ليس مفوض الى رأى القاضي

ليس مفوض الخ قال في النهر وينبغي ان لا يكون ما في الشافعي على اطلاقه فان من كان من أشرف الاشراف لو ضرب وانه غيره فأدماه لا يكتفى بتعزيره بقول القاضي ما مر اذ لا ينجز بذلك وقد رأيت بعض القضاة من الاخوان من أدبه بالضرب بذلك وأرى انه صواب اه أقول يمكن ان يكون ما في الشافعي بياننا لما تضمنه القول الاول قال الزبيلي ثم هو قد يكون بالمحبس وقد يكون بالصفع وبفرك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف أو بالضرب وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدر وانما هو مفوض الى رأى الامام على ما يقتضي جبايتهم فان العقوبة فيه تختلف باختلاف الجناية فينبغي ان يبلغ غاية التعزير في الكبيرة كما اذا أصاب من الاجنبية كل محرم سوى الجماع أو جمع السارق المتاع في الدار ولم يجرجه وكذا ينظر في أحوالهم فان من الناس من ينجز باليسير ومنهم من لا ينجز الا بالاكثير وذكر في النهاية التعزير على مراتب الخ فقوله وذكر في النهاية الخ

يصلح بسانا قوله وكذا ينظر في أحوالهم فصار حاصل القول بالتفويض إلى رأي الإمام أن ينظر إلى الخيانة وإلى حال المجاني فإذا كانت الخيانة صغيرة والمجاني ذامروءة ممن ينزجر بمجرد الأعلام لا يزداد عليه بخلاف ما إذا كانت جنائته كبيرة كاللواط أو شرب الخمر فإن هذا لا يصدر من ذى مروءة وإن كان هو من الأشراف فلا ينبغي أن يقال أنه يكفي فيه مجرد الأعلام وما في الشافي والخيانة لا ينبغي ذلك لأن نحو النساء والعلمية يراد بهم من جنائته صغيرة صدرت منه على وجه الزلة والندور ولذا قال في الخيانة وغيرها لو كان ذامروءة أول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزر وقال الناطقي إذا نكر رمنه ضرب التعزير فإن هذا ظاهر في أن تكرار ذلك منه بخبر عنه كونه ذامروءة فكذلك ما كان معصية شنيعة تصدر عادة من ذى مروءة والمراد كما في الفتح بالمرءة الدين والصلاح ومارعن النهر يؤيد ما قلناه (قوله فقد أفاض الفرق الخ) قال في النهر لا نسلم أن الهندي نص في الأجنبية لم لا يجوز أن يكون المعنى بامرأته وخصها التعم الأجنبية بالأولى ويدل على ذلك ما في حدود البرازية ٤٥ من وجده مع امرأته رجلا أن كان

ينزجر بالصباح وبما دون السلاح لا يحل قتله وإن كان لا ينزجر إلا بالقتل حل قتله وإن طأعت المرأة حل قتله أيضا وطأعت حل قتلها أيضا وهذا نص على أن التعزير والقتل يليه غير المحتسب اه وبهذا يتدفع التدافع بين كلامي الهندواني ويجوز أن يقال نكر المرأة دلالة على أنه لا فرق بين الزوجة والأجنبية وقد أفصح عن ذلك في الخاتمة حيث قال رأى رجلا يزني بامرأته أو بامرأة رجل آخر وهو محصن فصاح به ولم يهرب ولم يمتنع عن الزناحل لهذا الرجل قتله وإن قتله فلا قصاص عليه وذكر

وأنه ليس للقاضي التعزير بغير المناسب مستحقة وظاهر الأول أن له ذلك وقد ذكر والتعزير بالقتل قال في التبيين وسئل الهندواني عن رجل وحدثه رجل مع امرأة أحل له قتله قال أف كان يعلم أنه ينزجر بالصباح والضرب بمداون السلاح لا وإن كان يعلم أنه لا ينزجر إلا بالقتل حل له القتل وإن طأعت المرأة حل له قتلها أيضا وفي المنية أي رجل مع امرأته وهو يزني بها أو مع محرمة وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعا اه فقد أفاض الفرق بين الأجنبية والزوجة وحصة والمحرمة في الأجنبية لا يحل القتل إلا بالشرط المذكور ومن عدم الانزجار بالصباح والضرب وفي غيرهما يحل مطلقا وفي المجتبى الأصل في كل شخص إذا رأى مسلما يزني أن يحل له قتله وإنما يمتنع خوف أن يقتله ولا يصدق في أنه زنى وعلى هذا القياس المكابرة بالظلم وقطاع الطريق وصاحب الديكس وجميع الظلمة بآدنى شيء له قيمة وجميع الكبائر والأعنة والظلمة والساعة فيباح قتل الكل ويثبت قاتلهم اه ولم يذكر المصنف من يقيم قالوا الكل مسبلم إقامة حال مباشرة المعصية وأما بعد الفراغ منها فليس ذلك لغير الحاكم قال في القنية رأي غيره على فاحشة مه جيلة للتعزير بفعله بغير إذن المحتسب ذلك محتسب أن يعزر والمعز ران عزره بعد الفراغ منها قال رضي الله عنه قوله أن عزره بعد الفراغ منها فيه إشارة إلى أنه لو عزره حال كونه مشغولا بالفاحشة فله ذلك وأنه حسن لأن ذلك نهى عن المنكر وكل واحد بما هو به وبعد الفراغ ليس نهى عن المنكر لأن النهى عما مضى لا يتصور فيتعزز تعزير أو ذلك إلى الإمام اه وذكر قبله من عليه التعزير إذا قال لرجل أقم على التعزير ففعل ثم رفع إلى القاضي فإن القاضي يتسبب بذلك التعزير الذي أقامه بنفسه اه وفي المجتبى فاما إقامة التعزير فليس لصاحب الحق كالقصاص وقيل للإمام لأن صاحب الحق قد يسرف فيه غلظا بخلاف القصاص لأنه مقدر بخلاف التعزير الزاواج حقا لله تعالى حيث يتولى إقامته كل أحد بحكم النيابة عن الله تعالى اه وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب أيضا أنها معززان

مسله في السرقة حيث قال رأى رجلا سرق ماله فصاح به أو بنقبط حائطه أو حائط غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب حل قتله ولا قصاص عليه اه وغاية الأمر أن ما في منية المفتى وعليه جرى المخازي في مختصر المحيط مطلقا لكن يجب حمله على التقيد توفيقا بين كلامهم ومن هنا جزم ابن وهبان في نظمه بالشرط المذكور مطلقا وهو الحق وأعلم أنه في الخاتمة شرط في جواز قتل الزاني أن يكون محصنا وفي السارق أن يكون معروفا بالسرقة وبالأول جزم الطرسوسي ورده ابن وهبان بأنه ليس من المحسب بل من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو حسن فإن هذا المذكور حيث تعين القتل طريقا في إزالته فلا معنى لاشتراط الإحصان فيه ولذا أطلقه الزاوي (قوله وذكر قبله الخ) قال في النهر هذا مجمل في حق العبد على أنها حكماءه في فتح القدير الذي يجب حقا للعبد لتوفيقه على الدعوى لا يقيمها إلا الحاكم لا أن يحكم فيه (قوله وفي القنية ضرب غيره بغير حق الخ) قال الرمي قدم أنها إذا تشامتا تمكيفا إذا لم يكن بين يدي القاضي فراجعته في شرح قوله ولو قال يا زاني وعكس حسدا فاعلم اه قلت فمحمل ما مر على ما إذا قال له

ومن قذف مملوكا وكافرا

بالزنا أو مسلما بما فاسق
يا كافر يا خبيث يا لص
يا فاجر يا منافق يا لوطي
يا من يلعب بالصبيان
يا أكل الرب يا شارب الخمر
يا ديوث يا مخنث يا حائن
يا ابن القعبة يا زنديق
يا قسرطبان يا مأوى
الزواني أو بالصمصوص
يا حرام زاده عزز

يا خبيث مثلا فرد عليه
به فيحصل التكفير كما
أشار إليه المؤلف هناك
أما الضرب فلا تكافؤ
فيه لتفاوته وهو ظاهر
(قوله) ويخالف في المحس
إلى أن يظهر التوبة أي
إماداتها اذ لا وقوف لنا
على حقيقتها ولا ينبغي
القول بحسبه ستة أشهر
لان التقدير بالمدة
لا يحصل به العرض اذ
قد تحصل فيه التوبة وقد
لا تحصل ولا تظهر أمارات
المحصل فيمكن التقدير
بما قلنا أرلئى وأيضا
التقدير بالمدة سماحي
لادخل للرأى فمد كذا
نقله ابن السكينة عن
الطرسوني وأقره وفتح
ما أورده عليه تلميذه ابن
وهبان (قوله) كذا في ضياء
المحلوم) وقع قبله في نسخة
أى فاء وفي أخرى أى
رماء وفي أخرى بدون ذلك

بإقامة التعزير بالبداءى منها لانه أنظم والوجوب عليه سبق اه (قوله) ومن قذف مملوكا وكافرا
بالزنا أو مسلما بما فاسق يا كافر يا خبيث يا لص يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا أكل
الرب يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا حائن يا ابن القعبة يا زنديق يا قسرطبان يا مأوى الزواني أو
الصمصوص يا حرام زاده عزز) لانه جنائية قذف في المسلمتين الاوليين وقدماتبوع وجوب الحمد لقدر
الاحصان فوجب التعزير وفيما عداها ما قد اذناه والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود
فوجب التعزير وهو ثابت بالكتاب والسنة واجماع الامة أما الكتاب فقوله تعالى واهجر وهن في
المضاجع واضربوهن رأسا السنة فكثيرة منها تعزير به عليه الامرجلا قال غيره يا مخنث وحبس
عليه السلام رجلا بالتهمة واجعت له تمعلي وجوبه في كبره لا توجب الحد أو جنائية لا توجب
الحد كذا في اثنين فصار الحاصل ان كل من ارتكب معية ليس فيها حد مقدر وثبت عليه عند
الحاكم وأنه يجب التعزير من غير محرم ومن محرم وخلوة محترمة وأكل رباطا مهر ومن ذلك ما في
القيمة كمنه أن يخذل كمنه تهم من خيما فضرها حتى صرعا ليس له ذلك هو عزز اه ويؤخذ
منه ان من اخذ مال المسلم له ضرب به حيث أمكنه دفعه الى الحاكم فان يقل أنه لقلة قيمتها
ولا كونها مكنته ومن ذلك الاستئناف بالمسلم كافي القنبه ومنه المسلم اذا باع الخمر وأنه يضرب ضربا
وجيعا بخلاف الذي حتى يتقدم اليه وان باع في المصر بعد التقديم ثم أسلم لم يسقط الضرب كذا في
القيمة وفي فتاوى القاضى من يتم بالقتل والسرقة وضرب الناس حبس ويتنفي السجين الى أن
يظهر التوبة وقد ذكر في كتاب الكفالي ان التهمة تثبت بشهادة مسنورين أو واحد عدل فظا هره
أثبت شهد عدل الحاكم واحد مسنور وولس في حد من حدس ليس له جسد خلاف ما اذا كان
عدا أو مسنورين وان له جسد وقال المستنف فيم لا ولا حبس في الحدود والافصاص حتى يشهد
شاهدان أو واحد عدل اه وتقدر منه الحبس راجعة الى الحاكم كما لا يخفى وفي فتح القدير
ومع من شهد شيئا بالسارق راجعة عن علي شعبة الضرب وان لم يشربوا عن معسرة ذكره تخر
والمدن في جهاز رخصان عزز ويحسب المسلم يأكل الرب عزز ويحبس وكذا الغني والغنت والناتحة
يعززون ويحبسون من يستأثر بوقته وكذا من قبل أجنبية أو ما بقها أو لمساها شهوة اه
وفي شرح المحاوى وأما دليل وجوب التعزير بان كل من ارتكب منكرا أو أذى مسلما
بغير حتى تولد أو فعله وجب عليه التعزير ما اذا كان الذنب تابها كقوله يا كلب اه
والصنف رجس عليه النص على مسأله الستم لا الكثرة وفي غيرها خذ ما في زماننا واطلق عليه قذفا
محذر عياره وحقيقه لغو يقال القذف في اللغة الترمي بالشجاره وقذفوها قال تعالى ويقذفون
من كل جانب حجورا وقذف الخصيات رهن بالفقير والغرب الغيب الرجم بالظن قال تعالى
ويقذفون بالغيب وقذف قذفا كذا في ضياء المحلوم وأطلق في وجوب التعزير بالشتم
المدكور وهو مقيد ببيان محذر القائل عن اثبات ما قاله قال في المحيط ولو قال له يا فاجر يا مخنث
يا لص والقتول له فاسق أو فاجر أو لص لا يعز زكره الحسن في الخبر ولا نه صا في اخباره فلا يكون
قيدا للحاق الشين به بل الشين كان ملحقا به وفي فتح القدير انما يجب التعزير فيمن لم يعلم اتصافه
به أو ما من علم اتصافه فان الشين قد أحقه هو بنفسه قبل قول القائل اه وفي القنبه قال له يا فاسق
ثم أراد ان يثبت بالبينة فسقط ليدفع التعزير برعن نفسه لا نسمع بهتة لان الشهادة على مجرد الجرح
والفسق لا تقبل بخلاف ما اذا قال يا زاني ثم أثبت زناه بالبينة تقبل لانه متعلق بالحدود لو أراد اثبات

(قوله فلاشك في قبولها الخ) قلت قد ذكرنا في الشهادات من الجرح المجرد الذي لا يقبل لوشهدوا على شهود المدعى بانهم فسقة
أوزناة أو أكلة الربا أو شرب الخمر أو على أقاربهم أنهم شهدوا بوزر وأنها في هذه الشهادة الخ ماذا كرهناك ولا يخفى ان
أقاربهم بشهادة الزور وموجب التعزير (قوله هذا إذا لم يخرج مخرج الدعوى) قال الرملي الإشارة ان رجعت الى المذكور في المتن
جميعه وهو الظاهر فهو مشكل لما ذكره من الفرق بين دعوى السرقة والزنا فتأمل هذا ٤٧ الكلام وكن فيده على بصيرة وتبعه

فيه صاحب النهر وشرح
تدوير الألبار والله
تعالى الموفق (قوله قال
في القنية ولو ادعى رجل
الخ) قال الرملي كلام
القنية خاص بذكر السرقة
والزنا وليس فيه تعرض
لغيره وأنت على علم بان
الفرق المذكور للحق
ماعد السرقه بالزنا
لا يمكن اثباته إلا بالنسبة
اليه كالزنا وأقول ماذا
من الفرق يقتضي عكس
الحكم المذكور إذا المال
حيث أمكن اثباته بدون
نسبته للسرقة يصير
بدعواها ظاهرا قاصدا
نسبته اليها والاعمال
عنها إلى دعوى المال
بخلاف ما لا يمكن اثباته
إلا بالنسبة إلى ما هو طريقه
لأنه لا مندوحة له عنه فلم
يكن قاصدا نسبته اليه
ظاهرا تأمل اه وقد
خطر لي هذا قبل ان
أراه ويظهر الفرق من
وجه آخر وهو ورود
النص في الزنا انه إذا لم يأت

فسقه ضمننا ما تصح فيه الخصومة كجرح الشهود إذا قال رشوته بكذا فعمله رده تقبل البينة كذا
هذه اه وهذا إذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه وأما إذا يمينوه بما يتضمن إثبات حق الله تعالى أو العبد
فانها تقبل كما إذا قال له يا واسق فلما رفع الى القاضي ادعى انه رأى فعل ذلك فلاشك في قبولها أو عذبا أو عذبا
ونحو ذلك ثم أقام رجلين شهدا انهما رآه يفعل ذلك فلاشك في قبولها أو عذبا أو عذبا أو عذبا أو عذبا
لأنها تضمنت إثبات حق الله تعالى وهو التعزير على الفاعل لأن الحق لله تعالى لا يختص بالمدعى
أعم منه ومن التعزير وكذلك تعزير هذا في جرح الشاهد بماله وقائمة البينة عليه ويبنى على
هذا القاضي ان يسأل الشاتم عن سبب فسقه وان بينه وبين الشاهد عداوة أو عداوة أو عداوة أو عداوة
انه ان بين ان سببه ترك الاشتغال بالعلم مع الجماعة اليه ان يكون محصيا وفي مثل هذا لا يطالب منه
البينة بل يسأل المقول انه من القرائض التي تعرض عليه معرفتها ان لم يعرفها ثبت نسبه فلاشك
على القائل له يا واسق لما صرح به في المجتبى من ان من ترك الاشتغال بالعلم لا تقبل شهادته واقصر
المصنف في مسائل الشتم على التذاعول ليس بقيد لان الشار كذلك كما إذا قال أنت فاسق أو فلان
فاسق ونحوه قال في القنية لو قال له يا منافق أو أنت منافق يعزراه وهذا إذا لم يخرج مخرج الدعوى
قال في القنية ولو ادعى رجل عند القاضي سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزره بخلاف دعوى الزنا لان
القصد من دعوى السرقة اثبات المال لا نسبته إلى السرقة بخلاف دعوى الزنا وان قصد إقامة
الحسنة لا يمكن لا يمكنه اثباتها إلا بالنسبة إلى الزنا فيكون قاصدا نسبته إلى الزنا وفي المال لا يمكنه اثباته
بدون نسبته إلى السرقة فلم يكن قاصدا نسبته إلى السرقة اه وفي الظهيرية عن محمد بن رجل قال
ان زنت فعمده حروا دعي العبدان زنى أحلف المولى بالله ما زنت فان حلف لم يعق العبد ووجب
على العبد الحد للمولى وان لم يحلف عتق العبد ولو ادعى من قد فعل به ذلك استحسننا اه وفي الفتاوى
المراجعية إذا ادعى شخص على شخص بدعوى توجب تكفيره وعجز المدعى عن اثبات ما ادعاه
لا يجب عليه شيء إذا صدر الكلام على وجه الدعوى عند حاكم شرعي اما إذا صدر منه على وجه السب
أو الاتعاض فانه يعزره على حسب ما يليق به اه والتقدير بالمسلم في قوله أو مسلماني مسائل الشتم
اتفاقا إذ لو شتم مسلم لم يضر لانه ارتكب عصبية كذا في فتح القدير وفي القنية من باب
الاستحلال ورد المظالم لو قال لليهودي أو مجوسي يا كافر يا ثم ان شق عليه اه ومقتضاه ان يعزره
لا ارتكابه ما أوجب الشتم وقد جعل المصنف من ألفاظ الشتم يا كافر يا ثم ان شق عليه اه ومقتضاه ان يعزره
يا يهودي وظاهره ان الشاتم لا يكفر به وصرح في الخلاصة انه لو أجابه بقوله ليبيك كفر ولا يخفى ان
قوله يا يافضي بمنزلة يا كافرا أو يا مبتدع فيعزره لان الزا فاضى كافر ان كان يسب أشنعين ومبتدع ان
فضل عليا عليه من غير سب كما في الخلاصة وسأني في باب الردة ان شاء الله تعالى وأولاد بعلقه يا فاجر

باربعة شهداء يجادل (قوله ومقتضاه ان يعزره) قال في النهر فيه بطر وسيا في ما يرشد اليه اه قال في الدر المختار ولعل وجهه ما مر
في يافسق فتأمل اه أي من انه ألقى الشين بنفسه قبل قول القائل قال بعض الفضلاء وأشار بقوله فتأمل الى ضعف هذا
الوجه فانه وان كان الحق الشين بنفسه لكان التزمنا بعقد الذمة معه أن لا يؤذيه اه قلت ويؤيد كلام المؤلف قول الفخ المار
أنفالشتم ذميا يعزره لانه ارتكب معصية

(قوله لو قال لامرأته يا فحمة الخ) قال شارح الوقاية قيل الفحمة من تكون همته الزنا فلا أحد أقول الفحمة أفحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سرًا وتناف منه والفحمة تجاهر به بالاجرة اه قال بعض اصحاب الحواشي قوله الفحمة من تجاهر به بالاجرة يعني فيبغى أن يجب الحمدان فذهب بها يؤيده قول الظهير به الفحمة الزانية ولا نصاب أن يحث المحد في ديارنا فلا يستعمله أحد الا في الزانية سيما حالة الغضب فكأنه صار حقيقة عرفية وقول شارح الفحمة في العرف أفحش من الزاني لا يتخلو من الإشارة الى هذا المعنى اه قلت وقد أجاب عن ذلك من لا خسر وفي شرحه حيث قال اللهم الان يقال ان الحمد انما يجب اذا قذف بصر رج الزنا وبما في حكمه بان ٤٨ يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال است لا ليك اولث باني فلان أيمه في الغضب

كما مر ولفظ الفحمة لم يضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما مر ولا يدل عليه اقتضاء أيضا وهو ظاهر ويؤيده ما قال الزيلعي لا يقال كيف يجب الحمد بقوله لغيره است لا ليك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال أن يكون من غير بالوطء شبهة لا تقول فيه نسبة له الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت بثبت بجميع لوازمه فثبت التحديد الثابت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه بعد موضع تأمل اه كذا في مخ الغفار وكان وجه التأمل أنه لما صار حقيقة عرفية صار مدلوله الزنا حقيقة بالوضع الحادث ودلالة الوضع ابلغ من الاقتضاء

على يافاسق التعابر بينهم ما ولا اقال في القينة لو اقام مدعى الشتم شاهدين شهدا أحدهما انه قال له يافاسق والآخر على أنه قال له يا جرجلا لا تقبل هذه الشهادة اه وأطلق في قوله بالوطى فاذا دانه لا يسأل عن نيته وانه يعزى مطلقا وفي فتح القدير وقيل في بالوطى يسئل عن نيته ان أراد انه من قوم لوط لا شيء عليه وازارادانه يعمل عملهم يعزى على قول أبي حنيفة وعندهما يحد والصحيح انه يعزى ان كان في غضب قيات أو هزل من تعود بالهزل والقميخ اه وقد ذكر المصنف من الالفاظ الدويث والقرطبان فقل في المغرب الدويث الذي لا غير له بمن يدل على امرأته والقرطبان نعت سوء في الرجال الذي لا غير له عن اللث وعن الازهرى هذا من كلام الحاضرة ولم أر البواقي لفظا وبه ولا عرفوه ومنه ما في قذف الانثى كمنجات اه وذكر الشارح ان القرطبان هو الذي يرى مع امرأته أو محرما جارا فيدعه حاليا به أو قيل هو المتبعب للجمع بين اثنين لمن غير مدوح وقيل هو الذي يبعث امرأته مع علام بالأموع مزارعه الى الضيعة أو يأذن لهما بالدخول عليها في غيبته اه وعلى هذا يعزى لفظ معرض لانه الدويث في عرف مصر وأشار بقوله بالان التحبة الى مسئلتين احدهما اذا شتم أصله فانه يعزى بطلب الولد كقوله بالان الفاسق بالان الكافر والنصراني وأبو ليس كذلك ثانيهما ما لو قال لامرأته يا فحمة يعزى ولا يحد لقذف بخلاف ياروسي فانه قذف بمحده كذا في الحاشية وكان الفرق بينهما ان روي شي صريح في الشتم بالزنا بخلاف النجبة فانه كناية عن الزانية قال في الظاهرية والفحمة الزانية مأخوذ من النجاس وهو العال وكنت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سعت ليقضى منها وطء فسميت الزانية فحمة لهذا اه ومن الالفاظ الموحية للعزير بارستاق بالان الأسود والاس اخام وهو ليس كذلك كذا في التبيين ومنها يا عاش كفاي الظهيرية ومنها يا سفيه كان المحيط وفي فتح القدير الاولى الانسان فيما اذا قيل له ما يوجب التعزير ان لا يجيبه قالو الوقال له يا خبيث الاحسن ان يلف عند ولورفع الى القاضي ليؤدبه يجوز ولو أجاب مع هذا فقال بل أنت لا أس اه وفي القينة تشاتم يجب الاستحلال لا يجب عليه ويخرج عن العهدة لا لرسال الله اه وهو غير اوضح به فلذا هاب اليد في الاستحلال لا يجب عليه ويخرج عن العهدة لا لرسال الله اه وهو مشكل لانه يقتضى انه يزول عنه المأثم بمجرد الذهاب أو الارسال سواء حاله أو أبرأه أو لا وينبغي ان يبقى المأثم الى ان يوجب عدل ابراء لان يقال ان ابراء ليس في قدرته وانما في قدرته طلب المحاللة

ولو توقف على الوضع للعوى لم ان لا يوجب لفظ صريح وغير الالفاظ النعوية كالفارسية ونحوها وغدم انه يعزى في معرض العرف وقال في الشريعة نقل التصريح بوجوب الحمد بقوله بالان الفحمة في مخ الغفار من المضمرة اه وهذا يدل على ذلك اذا فرق بظاهر بين الفحمة وابن الفحمة تأمل (قوله وفي القينة تشاتم يجب الاستحلال علم ما) انظر هذا مع ما مر عند قوله ولو قال يا زاني وعكس حدا حيث قال لو قال له يا خبيث فقال له لا استر بل أنت شككفا ولا يعزى لكل منهما الا آخر الا أن يعمل ما هنا على ما اذا تخالفت الالفاظها بان أحابه يافاسق مثلا تأمل

(قوله قال في فتح القدير ولا يخفى الخ) اعلم ان على عبارة الحانبة حيث حصرت التعزير بحق العبد ويمكن الجواب عنها بان حق العبد منصوب على الحانبة او مرفوع على البدلية من التعزير وقوله كسائر حقوقه خبر المستأد وهو التعزير بركات وما ذكره في الفتح من أنه ينقسم الى ما هو حق الله تعالى وحق العبد يدخل فيه قسم ثالث وهو ما اجتمع فيه الحقان بل الظاهر ان كل ما هو حق العبد يكون فيه حق الله تعالى لان حنانيته على العبد بالشتم أو الضرب معصية ولذا قال في الدرر وهو أي التعزير بركة حق العبد غالب فيه نعم قد يكون غير معصية كعزير العصى (قوله فان قلت في فتاوى قاضيان الخ) وارد على قوله وأما ما كان منه حقا لله تعالى يجب على الامام اقامته كما وصفه بقوله وهذا يجب أن يكون الخ وحاصل الجواب أن جل كلام الحانبة على أن المراد به ما كان من حقوق الله تعالى يمكن كذا كره السائل ولا يناقض ما مر لان جره الى باب ٤٩ القاضي والدعوى تعزير

له لكونه ذامرودة ولذا يمكن حمله على أن المراد به ما كان حق آدمي لما قلنا (قوله ولا مناقضة الخ) أقول يمكن دفع المناقضة من أوجه آخر وهو أن كان ذامرودة أي ذادانية وصلاح كما

وبيا كلب

والايراه وقد أتى بما في وسعه وفي الحانبة التعزير بركات العبد كسائر حقوقه يجوز فيه الابراء والغفو والشهادة على الشهادة ويجري فيه اليمين يعني اذا انكر ان سببه بخلافه بقضى بالنكول قال في فتح القدير ولا يخفى على أحد انه ينقسم الى ما هو حق العبد وحق الله تعالى فحق العبد لا شك انه يجري فيه ما ذكره وأما ما وجب منه حقا لله تعالى فقد قدمنا انه يجب على الامام اقامته ولا يجعل له تركه الا فيما علم انه لن يترجى الفاعل قبل ذلك ثم يجب ان يتفرع عليه انه يجوز زانيته بعد شهادته فيكون مدعيها شاهدا اذا كان معه آخر فان قلت في فتاوى قاضيان وغيره ان كان المدعي عليه ذامرودة وكان أول ما فعل بوعظ الاحتسان ولا يعزرفان عماد وتكرره منه روى عن أبي حنيفة انه يضرب وهذا يجب ان يكون في حقوق الله تعالى فان حقوق العباد لا يتمكن القاضي فيها من اسقاط التعزير قلت يمكن ان يكون محل ما قلت من حقوق الله تعالى ولا مناقضة لانه اذا كان ذامرودة فقد حصل تعزيره بالجرا الى باب القاضي والدعوى فلا يكون مستطاعا بحق الله تعالى في التعزير وقوله ولا يعزير يعني بالضرب في أول مرة فان عاده عزره حينئذ بالضرب ويمكن كون محمله حق آدمي من الشتم وهو ممن تعزيره بما ذكرنا وقد روى عن محمد في الرجل يشتم الناس ان كان ذامرودة وعظ وان كان دون ذلك حبس وان كان سببا بضرب وحبس يعني الذي دون ذلك والمرودة عندي في الدين والصلاح اه ما في فتح القدير وفي الخلاصة لو ادعى عليه انه قال له يا فاسق أو يا زنديق أو يا كافر أو يا منافق أو يا فاجر أو يا مجاب في التعزير لا يحلفه بالله ما قلت هذا لكن يحلف بالله ماله عليك هذا الحق الذي يدعي ذكره في كيفية الاستحلال وفي القنية التعزير لا يسقط بالتوبة وفي مشكل الامام واقامة التعزير على الامام عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد والشافعي والعفوا اليه ايضا قال الطحاوي وعندى ان الغفو ثابت للذي جنى عليه لا للامام قال رضي الله عنه ولعل ما قالوه من ان الغفو الى الامام فذلك في التعزير الواجب حقا لله تعالى بان ارتكب منكرا ليس فيه حدم مشرور من غير ان يبنى على انسان وما قاله الطحاوي فيما اذا جنى على انسان اه ما في القنية فهذا كله يدل على ان الغفو للامام جائز وهو مخالف لما في فتح القدير (قوله وبيا كلب

بأق لا يصدر منه موجب التعزير بغالبا الا على وجه السهو أو الغفلة نادرا ولذا لو عاذ يعزروا اذا كان المقصود من التعزير الانترجار فهو حاصل من ذى المروءة فلذا قالوا انه لا يعزرفي أول مرة بل بوعظ فاعله لا يعلم ذلك وقد مر استثناء ما اذا علم الامام انترجار الفاعل (قوله لا يحلفه بالله ما قلت الخ)

٧ - بجر خامس أي لاحتمال صدقه فيما نسبته اليه ولا يمكنه اثباته (قوله فهذا كله يدل على أن الغفو للامام جائز) قد يقال عليه ان المقصد من شرعية التعزير به هو الانترجار فعفوا الامام عنه تضيق للقصد فلا يجوز فالمراد ان الغفو اذا رأى حصول الانترجار بدونه فلذا قال في الفتح اذا علم انه انترجى الفاعل قبل ذلك وبل عليه ايضا من أنه اذا كان الشاتم ذامرودة وعظ وقد علمت أن ذلك لم يحصل الانترجار من ذى المروءة فهذا في الشتم الذي هو حق عبادا كسنتي فيه بالوعظ فكيف في حق الله تعالى وذكر في الفتح أول الباب أن ما نص عليه من التعزير كاف في وطع جارية امرأة أو جارية مشتركة يجب امتثال الامر فيه ومالم ينص عليه اذ ارأى الامام المصلحة بعد مجانبته هو نفسا أو علم أنه لا ينترجى لانه واجب لانه زاجر مشروع لمحقوق الله تعالى فوجب كالمخدوم ما علم انه انترجى بدونه لا يجب

(قوله لثلاثة مذاهب) الاول ظاهر الرواية والثاني مختار الهنوداني والثالث ما يأتي من صاحب الهداية من التفصيل (قوله) كانه لعدم ظهور الكذب الخ) قال في النهر ما ذكره من الفرق مدقوع بان الحكم يتعين به غير مقيد بعوت أبيه اه قات والظاهر في وجه الفرق ان قوله بان . . الحجم فيه نسبة الى غير أبيه فكان القياس لزوم الحد فيه ولكنه في العرف براديه الحسة

والدناءة فاذا سقط المحد
يبقى التعزير كقول قال
لعربي يا بنطي أولها شمي
لست بها شمي تأمل ثم
ان الذي رأيته في التبيين
هكذا ومن الالفاظ التي

ياتيس يا حمار يا خنزير
يا بقر يا حية يا حجام
يا بغا يا مؤاجر يا ولد
الحرام يا عيار يا نا كس
يا منكوس يا سفرة
يا فحكي يا كشحان يا بله
يا موسوس لا

لا توجب التعزير قوله
يا رستاق ويا ابن الاسود
ويا ابن الحجام وهو ليس
كذلك اه فقولوه وهو
ليس كذلك جملة حالية
أي والحال انه ليس
برستاق ولا ابن الاسود
ولا ابن الحجام وكان المؤلف
ظن أن قوله وهو ليس
كذلك رد لقوله ومن
الالفاظ التي لا توجب
التعزير (قوله يا معفوج
الخ) اسم مفعول من عفج
بالعين المهملة والفاء
والجيم قال في التاخر خانية

ياتيس يا حمار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغا يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا نا كس
يا منكوس يا سفرة يا فحكي يا كشحان يا بله يا موسوس لا أي لا يعز ربه هذه الالفاظ اما عدم
التعزير في يا كلب يا حمار يا خنزير يا بقر يا حية يا تيس يا ذئب يا قرد فظاهر وكذبه قال في المحاوي
القدسى الاصل ان كل سب عا دسبته الى الساب فانه لا يعز رفا ن عا د الشين فيه الى المسبوب عز روعا له
في الهداية بانه ما الحق الشين به للتيقن ببقية وفي هذه الالفاظ ثلاثة مذاهب ظاهر ال ا و اية أنه لا
يعز ر مطلقا المساند كذا واختار الهنوداني انه يعز ر به وهو قول الاثمة الثلاثة لان هذه الالفاظ تد ك
لشبهة في عرفنا وفي فتاوى قاضيان في يا كلب لا يعز ر قال وعن الفقيه أي جمع فراه يعز ر لانه
شبهة ثم قال والصحيح انه لا يعز ر لانه كاذب قطعاه وفي المسبوط فان العرب لا تعده شتيمة ولهذا
يسمون بكاب وذئب وكذا قاضيان عن أمالي أبي يوسف في يا خنزير يا حمار يعز ر ثم قال وفي رواية
محمد لا يعز ر وهو الصحيح وصاحب الهداية استحسنت التعزير اذا كان الخطاب من الاشراف وتبعه
في التبيين وسوى في فتح القدير بين قوله يا حجام وبين قوله يا ابن الحجام حيث لم يكن كذلك في
عدم التعزير و فرق بينهما في التبيين فاوجب التعزير في يا ابن الحجام دون يا حجام كانه لعدم ظهور
الكذب في قوله يا ابن الحجام موت أبيه والسامعون لا يعملون كذبه فلحقه الشين بخلاف قوله له يا حجام
لانهم يشاهدون صنعته وأما يا بله بالواو الموحدة والعين المهملة المشددة فهو المأون بالفارسية
ويقال ياغا و كانه انزع عن البغاء كذا في المغرب ويستغنى أن يجب التعزير فيه انغافا لانه الحق
الشين به لعدم ظهور الكذب فيه ظاهر لانه مما يخفى وهو بمعنى يا معفوج وهو المأني في الدبر
وقد صرح في الظهيرية بوجوب التعزير فيه مع لا لانه الحق الشين به بل هو أقوى ايداء لان
الابتع في العرف عيب شديد لا يقدر على ترك أن يؤتى في دبره بسبب دودة ونحوها وأما المؤلفان
كان بكسر الجيم فهو بمعنى المؤجر للشي ولا عيب فيه الا ان هذا اللفظ لهذا المعنى في اللغة خطأ وقبح
وان كان بفتح الجيم بمعنى المؤجر بالفتح يقال آجره المملوك فاسم المفعول مؤجر ومؤاجر كذا في
المغرب فقد نسبته الى أن غيره قد استأجره ولا عيب فيه سواء كان صادقا أو كاذبا لانها عقد شرعي
وأما ولد الحرام فينبغي التعزير به لانه في العرف بمعنى يا ولد الزنا ولم يجب القذف لانه ليس بصريح
وفد الحق الشين به وقد أبدله في فتح القدير بيا ولد الحمار وهذا هو الظاهر وأما العبار بالعين
المهملة المفتوحة والياء المثناة التحتية المشددة فهو كثير المجيء والذهاب عن ابن دريد وعن ابن
الانباري العبار من الرجال الذي يخفى نفسه وهو اها لا يردعها ولا يجرها وفي أحسن الناطق
الذي يتردد بلا عمل وهو مأخوذ من قولهم فرس عائر وعيسار كذا في المغرب وكانه لما كان أمر
الانسان ظاهرا من التردد أو كثرة المجيء والذهاب لم يلحق الشين به فلذا لم يعز ر وأما قوله يا نا كس
يا منكوس في ضياء الحلو من باب فعل بكسر العين النكس الرجل الهسهيف ومن باب فعل

وهو المضروب في الدبر وهو بمعنى ما فسر به المؤلف وفي القاموس عفي يعفج ضرب وجار يته جامعا (قوله) بالفتح
وقد صرح في الظهيرية بوجوب التعزير فيه) أي في قوله يا معفوج وقوله بل هو أقوى ايداء أي لفظ بغا بمعنى المأبون قات
وقد رأيت في التاخر خانية صرح بانه يعز ر به حيث قال وفي تجنيس الناصري قال السيد الامام الاجل لوقال يا بغا يا مؤاجر
يا جيفة في عرفنا فيه التعزير (قوله وأما قوله يا نا كس الخ) قال الباقي في شرح الملتقى نا كس ومنكوس على وزن فاعل

وبغيره مما تقدم ذكره اما ان اقتضى رايه الضرب في خصوص الواقعة فانه حينئذ لا يرد على تسعة
وثلاثين اه وقد وقع لي تردد في مسئلة وهي ان انسانا لو ضرب انسانا فغير حق أكثر من أكثر
التعزير ورفع الى القاضي وثبت عليه انه ضربه مثلا خمسة وسوطا كيف يعزره القاضي فانه ان
ضربه خمسين زاد على أكثر التعزير وان اقتصر على الاكثر لم يكن مسئلة وفيما لحق الضرب الا ان
يقال ان حقه التعزير لا القصاص وقد صرح في الحاشية ان مما يجب التعزير به الضرب (قوله
وأقله ثلاثة) أي أقل التعزير بالضرب ثلاثة أسواط وهكذا ذكر القديري في كتابه يرى ان مادونها
لا يقع به الزجر وليس كذلك بل يختلف ذلك باختلاف الاشخاص فلامعنى لتقديره مع حصول
المقصود وبدونه فيكون مفوضا الى رأى القاضي ببقية بقدر ما يرى المصلحة فيه على ما بينا تفصيله
وعليه شائعتا كذا في التبيين والحاصل ان على ماني المختصر لو علم القاضي ان الزجر يحصل بسوط
لا يكتب في بل لا بد من الثلاثة وعلى قول المشايخ يكتب به اه (قوله وضع حبسه بعد الضرب) أي جاز
للمحاكم ان يحبس العاصي بعد الضرب فيجمع بين حبسه وضربه لانه صلح تعزير او قد ورد به الشرع
في الجملة حتى جاز ان يكتب به جازا ان يضم اليه ولو لم يدر بشرع في التعزير بالثلاثة قبل ثبوته كما شرع
في الحد لانه من التعزير اطلق في الحبس فشمع الحبس في البيت والعين قال في المحامى القديسي وقد
يكون التعزير بالحبس في بيته أو في السجن اه (قوله وأشد الضرب التعزير) لانه جرى
التخفيف فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كذا يؤدي الى فوات المقصود ولم يذكر
المصنف انه يفرق على الاعضاء كضرب الحد ولانه لا يفرق كما في الهداية واليه يشير اطلاق
الاشدية الشاملة لقوته وجمعه في عضو واحد وفي حده والاصل بفرق التعزير على الاعضاء وفي
أشدية الاصل بضرب التعزير في موضع واحد قال في التبيين وليس في المسئلة اختلاف الرواية وانما
اختلف الجواب لاختلف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ بالتعزير اقصاه وموضوع الثاني اذا لم
يبلغ اه وهكذا في الجنب وفي فتح القدير وأثبت الاختلاف في غاية البيان معز بالاسيحياني
فقال بعضهم الشدة هو الجمع فيجمع الاسواط في عضو واحد ولا يفرق على الاعضاء بخلاف سائر
الحدود وقال بعضهم لا بل شدته في الضرب لا في الجمع اه قالوا وبقي المواضع التي تتق في الحدود
قال في الجنب ويضرب الظهر والالية قالوا يبلغ في التعزير برغائسه وهو تسعة وثلاثون سوطا فيما
اذا اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع وفيما اذا أخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الانزاع
وفيما اذا شتم جنس ما يجب به حد القذف كقوله للعبد الذي ياراني وأشار بالاشدية الى انه مجرد
من ثيابه قال في غاية البيان ويجوز في سائر الحدود لا في حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه كما
قدمناه ويحالفه ما في فتاوى قاضيجان يضرب للتعزير بثمانية عليه ثيابه ويترع الفرو والحشوي ولا
يمد في التعزير اه والظاهر الاول لتصريح المذنب به والى انه لو اجمع التعزير مع الحدود قدّم
التعزير في الاستيفاء لشمخه حقا بعد كذا في الظاهرية (قوله ثم حد الزنا) لانه ثابت بالكتاب
 وحد الشرب ثابت بقول الحجة رضي الله عنهم ولانه أعظم حنانية حتى شرع فيه الرجم (قوله ثم
الشرب ثم القذف) يعني حد الشرب يلي حد الزنا في شدة الضرب لما قدمناه وحد القذف أدنى
المكمل وان كان ثابتا بالكتاب الا ان سمي محتمل لاحتمال كونه صادقا وسبب حد الشرب متيقن به
وهو الشرب والمراد ان الشرب متيقن السيئة للحد لا متيقن الثبوت لانه بالبدنية أو الاقرار وهما
لا يوجبان اليقين (قوله ومن حد أو عز رفات قدمه هدر) لانه فعل ما فعل بالمر السارِع وفعل

وأقله ثلاثة وضع حبسه
بعد الضرب وأشد
الضرب التعزير ثم حد
الزنا ثم الشرب ثم القذف
ومن حد أو عز رفات
قدمه هدر

(قوله وقد وقع لي تردد
في المسئلة) قال في التبيين
لهذا التردد مع قول
المصنف بعد وضع حبسه
بعد الضرب ثم قال في
شرح قوله وضع حبسه
بعد الضرب لانه يجوز
الزيادة من حيث القدر
لما روينا وقد لا يحصل
الغرض بذلك القدر من
الضرب لجأزه أن يضم
الحبس اليه كذا في
الشرح وهو صريح في
دفع التردد السابق

بمخلاف الزوج اذا عزر
زوجته وترك الزينة
والاجابة اذا دعاها الى
فراشه وترك الصلاة
والخروج من البيت

(قوله أو قالت له يا جار
يا أبله) قال في النهر ينبغي
في ظاهر الرواية عدم
التعزير برقمها وعلى القول
الثاني ان كان المقول له
من الاشراف أن يعزر
القائل والا ينبغي أن
يفعل في الزوج الا ان
يفرق بين الزوجة وغيرها
والموضع يحتاج الى تدبر
ونأمل (قوله ان التعزير
م شروع في حق الصبيان)
قال المؤلف في باب من
تقبل شهادته ومن لا
تقبل ولم أر حكم الصبي اذا
وجب التعزير عليه
للتأديب فبلغ ونقل
الفخر الرازي عن
الشافعية سقوطه لزوجه
بالبلوغ ومقتضى ما في
النتيجة من كتاب السيران
الذي اذا وجب التعزير
عليه فاسلم لم يسقط عنه
اه قال الرمي هل نأمره
الله تعالى لوجه سقوطه
خصوصا اذ لم يكن حق
الله تعالى بل كان حق
آدمي فتأمل (قوله قيد
بالزوجة لا بالاب والمعلم)

المأمور لا يتقدم بشرط السلامة كالغصاة في الزنا قال في ضاء المحامد ذهب دمه هدر اى باطلا
(قوله بمخلاف الزوج اذا عزر زوجته وترك الزينة والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلاة
والخروج من البيت) يعني خاتمت فانه يكون ضامنا ولا يكون دمه هدر لانه مباح ومنعته
ترجع اليه كما ترجع الى الموات من وجه وهو واستقامتها على ما أمر الله تعالى به وقد ظهر بهذا ان كل
ضرب كان مأمورا به من جهة الشارع فان الضارب لا ضمان عليه بموته وكل ضرب كان مأمورا
فيه بدون الامر فان الضارب يضمنه اذ اقامت لتقيده بشرط السلامة كالمرور في الطريق وظهر ان
الزوج لا يجب عليه ضرب زوجته أصلا وظهر به أيضا ان له ضربها في أربعة مواضع ولكن وقع
الاختلاف في جواز ضربها على ترك الصلاة فقد كرهنا تمعا لكثير انه يجوز وفي النهاية تبعنا لما في
كافي الحاكم انه لا يجوز له لان المنفعة لا تعود اليه بل اليها وليس في كلام المصنف ما يقتضي انه ليس
له ضربها في غير هذه الأربعة أشياء ولهذا قال الواحشي في فتاواه الزوج أن يضرب زوجته على أربعة
أشياء وما في معناها في قوله وما في معناها الفادة عدم المحصر ما في معناها ما اذا ضربت جارية
زوجها غير ولا تتعظ بوعظه فله ضربها كذا في القنية وينبغي أن يلحق به ما اذا ضربت الولد الذي
لا يعقل عند بكائه لان ضرب الهابة اذا كان بمنوعا فهذا أولى ومنه ما اذا شتمته أو مرت شابه أو
أخذت تحتها أو قالت له يا جار يا أبله أو لعنته سواء شتمها أو لا على قول العامة ومنه ما اذا شتمت
أجنبيا ومنه ما اذا كشفت وجهها الغير محرم أو كملت أجنبيا أو تكلمت عامدا مع الزوج أو شاعبت
معه لتسمع صوتها الأجنبي ومنه ما اذا أعطت من بيته شيئا من الطعام بلا ذنه حيث كانت العادة لم
تجر به وان كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بلا مشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا دعت
عليه وليس منه ما اذا طلعت نفقتها أو كسوتها أو ألحمت لان لصاحب الحق يد المأزومة ولسان التقاضي
كذا فإفادته في الزنا في مسائل الضرب من فصل الامر باليد والمعنى الجامع للسلك انها اذا ارتكبت
معصية ليس فيها احدى طرفان للزوج أن يعزرها كما ان للسيد ذلك بعبد كذا في البدائع من فصل
القسم بين النساء وهو شامل لما كان متعلقا بالزوج وبغيره وقد صرحوا بانها اذا ضربها بغير حق وجب
عليه التعزير ولا يخفى انها ما عجزو ضربها وترك الزينة اذا كانت فادرة عليها وكانت شرعية والا
فلا كما انه يجوز ضربها لترك الاجابة اذا كانت طاهرة عن الحيض وعن النفس وكما يجوز ضربها
للخروج اذا كان الخروج بغير حق وأما اذا كان بحق فليس له ضربها عليه وقد مرنا المواضع التي
تخرج اليها بغير اذنه في كتاب النفقات وأطلق في الزوجة فتعمل الصغيرة ولذا قال في التبيين ان
التعزير مشروع في حق الصبيان وفي القنية فمراق شتمها مسامحة لالتعزير اه وفي المحتج معزيا
الى السرخسي الصغيرة لا تمنع وجوب التعزير ولو كان حقا لله تعالى منع وعن الترجاني بالبلوغ
يعتبر في التعزير برأيه ما وجب حقا لله تعالى نحو ما اذا شرب الصبي أو زنى أو سرق وما ذكره
السرخسي فيما يجب حقا للعبد توقيفا بينهما اه قيد الزوجة لا بالاب والمعلم لا يضمن وفي القنية
ولا يجوز ضرب أختها الصغيرة التي ليس لها ولي بترك الصلاة اذا بلغت عشرين او له أن يضرب القنية
فيما يضرب ولده به وردت الآثار والأخبار وفي الروضة له أن يكره ولده الصغير على تعلم القرآن
والادب والمعلم لان ذلك فرض على الوالدين ولو أمر غيره بضرب عبده حل للمأمور به بمخلاف المحر
قال رضي الله عنه فهذا تنصيص على عدم جواز ضرب ولد الأمر بأمره بمخلاف المعلم لان المأمور
بضربها نيابة عن الاب لمصلحة والمعلم بضربه بحكم الملك بملك أبيه لمصلحة الولد اه وفيها أيضا عن

أبي بكر أساء عبده لا يعززه وهذا خلاف قول أصحابنا ولا التعزير دون الحد وبه نأخذ وكذلك أمراته
لأن الله تعالى قال واضربوهن اه والله أعلم

كتاب السرقة

لما كانت صيانة الاموال مؤخره عن صيانة النفوس والعقول والاعراض أخر جازعيا عما هو في
في اللغة أخذ الشيء في خفاء وخيلة يقال سرق منه مالا وسرقه مالا سرقا وسرقة ويسمى الشيء المسروق
سرقة محارزا كذا في المغرب وأما في الشرع فلهما تعريفاً تعريف باعتبار الحرمة وتعريف باعتبار
ترتيب الحكم شرعي وهو القطع أما الأول فهو أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية بغير حق سواء كان
نصاً بالاول وأما الثاني فهو ما ذكره المصنف بقوله (هو أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة
محروزة بمكان أو حافظ) أطلق في الأخذ فشميل التحقيق والمحكمي والاول هو أن يتولى السارق أخذ
المتاع بنفسه والثاني هو أن يدخل جماعة من المصوصي منزل رجل أو يأخذوا متاعه ويحملوه على
ظهر رجل واحد ويخرجوه من المنزل فإن الكل يقطعون استحساناً وسأني يخرج بالتكليف الصبي
والجنون لأن القطع عقوبة وهما ليسا من أهلها فهما مخصوصان من آية السرقة لكنهما يضمنان
المال وإن كان يميناً ويقيم فإن سرق في حال جنونه لم يقطع وإن كان في حال الإفاقة قطع ولو سرق
جماعة فيهم صبي أو مجنون يدرأ عنهم القطع كذا في البدائع وشمل الذكر والانثى والمحرم والعبد ولو
أبقا والمسلم والكافر كذا في البدائع وخروج بقصد الخفية ما أخذ جهراماً غلبه أو نهباً أو اختلاساً فإنه
لا قطع فيه وإذا بدله الأخذ خفية إلى أن الشرط الخفية وقت الأخذ ودخول المحرز لسلالة كان أو
نهاراً وأما الخفية في الانتهاء فإن كانت السرقة نهاراً في المصر فهي شرط أيضاً وما بين الغشاء والعمة
من النهار ولذا قال في الاختيار ولو دخل بين الغشاء والعمة والناس منتشرين فهو بمنزلة النهار وإن
كانت السرقة ليلاً فلم يست شرط حتى لو دخل البيت ليلاً خفية ثم أخذ المال بجهره ولو بعد مقاتلة
من في يده قطع به لا كنفاءاً خفية الاولى ولم يمين المصنف ان المعتبر كونها خفية على زعم السارق أو
المسروق منه فهي رابعة فلو كان السارق يعلم ان صاحب الدار يعلم بدخوله وعلم به صاحب الدار
أي فلا قطع أولي يعلم خفية قطع اتفاقاً أو كان صاحب الدار يعلم بدخوله والسارق لا يعلم أنه يعلم فإنه
يقطع كنفاءاً بكونها خفية في زعم السارق وإن كان على عكسه بأن زعم اللص بأن صاحب الدار علم به
وسأحب الدار لم يعلم ففي التبيين لا يقطع لأنه جهر وفي الخلاصة والمحيط والخيرة أنه يقطع كنفاءاً
بكونها خفية في زعم أحدهما أيهما كان واحترز بقوله قدر عشرة دراهم عن سرقة مادونها وأطلق
في الدرهم وأنصرفت إلى المعهودة وهي أن تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل كافي الزكاة
واحترز بالمضروبة عما إذا سرق بموازينه عشرة دراهم أو متاعاً قيمته عشرة دراهم غير مضروبة فإنه
لا يقطع فيه على الصحيح بخلاف المهر والفرق ان الحد يدرباً بالشبهة فيمتلح بالكمال والمهر ثبت مع
الشبهة مع ان قوله مضروبة تأكيداً كيدوايضاح والا فالدرهم اسم للضروب وما غير المضروب فلا يسمى
درهماً كذا في المغرب فلو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عنه دناؤه ولو سرق ديناراً قيمته أقل من
النصاب لا يقطع وتعتبر قيمة النصاب يوم السرقة ويوم القطع فلو كانت قيمته يوم السرقة عشرة فأنقص
بعدها لأن كان نقصان القيمة لنقصان العين يقطع وإن كان لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر
الرواية ولو سرق ثوباً قيمته عشرة دراهم فأخذته المالك في بلد آخر فقيمة الثوب ثمانية دراهم دري

كتاب السرقة

هو أخذه كلف خفية قدر
عشرة دراهم مضروبة
محروزة بمكان أو حافظ

كذا في بعض النسخ وفي
بعضها لأن الأب والمعلم لا
يضمنان لكن في التنوير
وشرحه عن التضمن لو
ضرب المعلم الصبي ضرباً
فاحشاً فإنه يعزروا بضمته
لومات

كتاب السرقة

(قوله وتخرج باشتراط النصاب الخ) قال في التمر آخر الفصل الا في قوله هـ اخرج نصابا من حزمين فصاعدا ان تخلل

بهم ما اطلع المسالك
فاصلح النقب أو غلق
الباب فالأجراج الثاني
سرقه أخرى كذا في السراج
اه أي فلا يجب القطع
ان لم يكن كل واحد نصابا
ومقتضاه أنه اذا لم يتخلل
ذلك قطع وقد رآته في
الجوهرة صرح به في تقديم
ما ذكره المؤلف به (قوله
وفي القيمة لسرق المدفون
الخ) ذكر المقدسي عند
مسئلة النماش أن ما في
القيمة ضعيف (قوله
وعليه ذكر في الخمس
الخ) أي على ما ذكر من
ثبوت دلالة القصد ليكن
ظاهرا عبارة الخمس
أنه لا يقطع وان علم ما في
الثوب وفي الفتح عن
المبسوط سرق ثوبا
لا يساوي عشرة مصرور
عليه عشرة قال يقطع اذا
علم أن عليه مالا بخلاف
ما اذا لم يعلم اه ثم قال في
الفتح والحاصل أنه يعتبر
ظهور قصد المسروق
فان كان الظاهر قصد
النصاب من المال قطع
والالا وعلى هذا المسئلة
العلم بالمصرور وعدمه
صححة الآن كونه يعلم
أولا يعلم وهو المراد في

عنه القطع واذا وجب تقويم المسروق بعشرة دراهم يقوم باعز النقود أو بقدر البلد الذي يروج بين
الناس في الغالب فالاول رواية المحسن عن الامام والثاني رواية أبي يوسف عنه ولا يقطع السارق
بتقويم الواحد بل لابد من تقويم رحلين عدلين لهما معرفة بالقيمة لانه من باب المحذور فلا يثبت الا
بمساند به السرقه فلا قطع عند اختلاف المقومين كافي الظهيرة وأطلق في قدر النصاب فشم لما
اذا كان المسروق منه واحدا أو أكثر فلوسرق واحد نصابا من جماعة قطع ولوسرق اثنان نصابا من
واحد لا قطع عليهم ما فالعبرة بالنصاب في حق السارق لا المسروق عنه بشرط ان يكون الحرز واحدا فلو
سرق نصابا من منزليين مختلفين فلا قطع والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد حتى لو سرق من
عشرة أنفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل واحد منهم درهما قطع بخلاف ما اذا كانت الدار
عظيمة وفيها حجر كافي البدائع وتخرج باشتراط النصاب ما اذا سرق ثوبا قيمته تسعة دراهم فوضعه على
باب الدار ثم دخل فأخذ ثوبا آخر ساوي تسعة دراهم فأخذه عليه لم يقطع لانه لم يتبلغ المأخوذ في كل
واحد منهما نصابا كذا في البدائع وأطلق في الدرهم فان سرق الى الجهاد فلوسرق زبوا أو نهرجة
أوستوفة فلا قطع الآن تكون كثيرة تبلغ قيمتها نصابا من الجهاد وقد استقدم من اشتراط النصاب
اشتراط أن يكون المسروق مالا مقبولا ولا يدق يكون مملوكا لغيره فلا قطع في حصر المسجد واستار
الكهنة وان كانت محرزة ولا بد من انتفاء الشبهة ولم يذكرهما المساميس صرح به ولا بد من كون
السارق ليس باخرس ولا أعمى لاحتمال أنه لو نطق ادعى شبهة والاعمى جاهل بحال غيره وقوله محرزة
يمكن أو حافظ بيان لكون الحرز على قسمين حرز بنفسه وهو كل بقعة معدة للارحاض منوع الدخول
فيها الا باذن كالدير والحوانيت والمحسيم والخزائن والصدائق وحرز غيره وهو كل مكان غير معد
للارحاض وفيه حافظ كالساجد والطرق والعجرا وسياحي بيانهما وفي القيمة لسرق المدفون في
المغارة يقطع اه ولا بد أن تكون السرقه في دار العدل فلا يقطع في السرقة في دار الحرب ودار البغي
فلوسرق بعض تجار المسلمين من البعض في دار الحرب ثم خرجوا الى دار الاسلام فأخذ السارق
لا يقطعه الامام كذا في البدائع ولا بد من ثبوت دلالة القصد الى النصاب المأخوذ وعليه ذكر في
الخميس من علامة النوازل سرق ثوبا قيمته دون العشرة وعلى طرفه دينار مشدود لا يقطع وذكر من
علامة فتاوى سمرقند اذا سرق ثوبا لا يساوي عشرة وفيه دراهم مصرور ولا يقطع قال وهذا اذا لم
يكن الثوب وعا للدراهم عادة فان كان يقطع لان القصد فيه يقع على سرقه الدراهم ألا ترى أنه
لو سرق كيسا فيه دراهم كثيرة يقطع وان كان الكيس يساوي درهما ولا بد أن يكون للمسروق
منه يد صححة فخرج السارق من السارق ولا بد أن يخرج منه ظاهرا حتى لو ابتلع دينار في الحرز
وخرج لا يقطع ولا ينتظر أن يتغوط بل يضمن مثله لانه استهلكه وهو سبب الضمان الحال فقد
علمت مما ذكرناه ان تعريف المختصر قاصر فلو قال المصنف هي أخذ ماله فأنطق بصير صاحب
يديه سرى ورجل يعني صحيتين عشرة دراهم جياذ أو مقدارها مقصودة طاهرة الاخراج خفية من
صاحب يد صححة مما لا يتعارع اليه الفساد من المال المعمول لغيره من حرز بلا شبهة وتأو بل
في دار العدل لكان أولى وقد علمت فوائد القيد وفي الظهيرة به وشرط أحكامنا لقطع البدالي أن
تكون اليد اليسرى والرجل اليمنى صحيتين وهكذا ذكره في التجني من الشروط وفي التحقيق أن

نفس الامر لا يطلع عليه ولا يثبت الا لا قرار وما تقدم هو ما اذا لم يقر بعلمه بما في الثوب فانه لا يقطع حتى يكون معه دلالة القصد
اليه وذلك بان يكون كيسا فيه الدراهم فلا يقبل قوله لم أقصد لم أعلم اه وهو توفيق حسن

(قوله وباب الرجوع الخ) جواب عما قصد به قال فأنشد رفع احتمال كونه يرجع عنه (قوله لأنه على الاستقبال) والاول على الحال قال في النهر كذا في الفتح والظاهر أن يقال ان مع التنوين يحتمل الحال والاستقبال فلا يقطع بالشك لكن بقي أن هذا الاحتمال ثابت مع الاضافة أيضا فكان ٥٦ ينبغي أن لا يقطع أيضا فندبره اهـ هذا وفي شرح الوهبانية لابن الشحنة قلت

والقطع المذكور باحرازه وعدم رجوعه ألاما يرجع قبل رجوعه كما تقدم وينبغي أن لا يجري في هذا الإطلاق لان العوام لا يفرقون فيغرق بين العالم والمجاهل اللهم الا أن يقال يجعل هذا شبهة في درء الحدود فيه بعد والله تعالى أعلم اهـ (قوله لأنه أقر بسرقة

فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلا

ما تبين ورجع عنها) قال الرملي يعني فوجب ضمانهما بالاقرار ولا يجتمع قطع وضمان ورجوعه عن المائة صح في حق القطع ولم يصح في حق الضمان والمسرقة منه يدعي المائتين المقر بهما أولا ولا يدعي المائة التي اضرب عنها ما انفرداها فقط تأمل (قوله فاتفق الضمان ولم يوجب القطع) كذا في طائفة النسخ وفي نسخة فلا ينبغي وهو الموافق لما في الفتح حيث قال فلا يجب

الاخذ المذكور رهورد كنه (قوله فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلا) بيان لحكمها وسبب ثبوتها وفي قوله مرة دعوى أي يوسف في قوله لا يقطع الا باقراره مرتين ويروى عنه أنها في مجلسين مختلفين لانه أحد المجتنبين فتعتبر بالآخرى وهي البيعة كذلك اعتبرنا في الزنا ولهم ما ان السرقة ظهرت باقراره مرة واحدة فيكتفي به كما في القصاص وحدها القذف ولا اعتبار بالشهادة فيها لان الزيادة تعيد فيها تقليل تهمة الكتاب ولا تفيد في الاقرار شيئا لانه لا تهمة وباب الرجوع في حق المحملا ينسند بالتركيب والرجوع في حق المال لا يصح أصلا لان صاحب المال يكذب واشترط الزيادة في الزنا بخلاف القياس فقتصر على مورد الشرع ومن مسائل الاقرار لو قال أنا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع ولو نون القاف لا يقطع لانه على الاستقبال والاول على الحال وفي عيون المسائل قال سرق من فلان مائة درهم بل عشرة دنانير يقطع في العشرة دنانير ويضمن مائة هذا ان ادعى المقر له المالين وهو قول أبي حنيفة لأنه يرجع عن الاقرار بسرقة مائة وأقر بعشرة دنانير يصح رجوعه عن الاقرار بالسرقة الاولى في حق القطع ولم يصح في حق الضمان وصح الاقرار بالسرقة الثانية في حق القطع وبه يتفق الضمان بخلاف ما لو قال سرق مائة بل مائتين وله يقطع ولا يضمن شيئا لو ادعى المقر له المائتين لأنه أقر بسرقة مائتين ووجب القطع وان تنى الضمان والمائة الاولى لا يدعم المقر له بخلاف الاولى ولو قال سرق مائتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين لأنه أقر بسرقة مائتين ورجع عنها فان تنى الضمان ولم يوجب القطع ولم يصح الاقرار بالمائة اذا يدعم المسروق منه ولو أنه صدق في الرجوع الى المائة لضممان كذا في فتح القدير ولم يذكر المصنف صحة الرجوع عن الاقرار لعلمه بانه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود كلها الاخذ بالقذف قال في الذخيرة واذا أقر بالسرقة ثم هرب لا يسمع وان كان في فوره اهـ بخلاف ما اذا شهد عليه ثم هرب فإنه يتبع كذا في الظهيرية ولم يشترط المصنف عدم التقادم في هذه المجتهدة لانه ليس بشرط في الاقرار وشرط في البيعة فلما أقر بسرقة متقدمة قطع ولو شهد عليه بذلك لا كما في البدائع وقد عناه وحده التقادم في السرقة هو وحده في الزنا كذا في الذخيرة واطمان في المقر شغل الحر والعبد وسأني تقاضيهما في العبد وقيد بالرجل لان شهادة النساء غير مقبولة فيه وكذلك الشهادة على الشهادة وان قبلت في حق المال وأذا المصنف بخصر المجتهدة فيما ذكرناه لا يقطع بالنسكول وان ضمن المال وان العبد لا يقطع باقراره مولاه عليه بها وان لزم المال ولم يمسد المصنف الاقرار بالبطاوعة فان في الظهيرية واذا أقر بالسرقة مكرها فإقراره باطل ومن المتأخرين من أفتى بجهته وسئل الحسن بن زياد أيحل ضرب السارق حتى يقر قال مالم يقطع اللحم لا تبين العظم ولم يزد على هذا اهـ وفي التخنيس لا يفتى بعقوبة السارق لانه جور ولا يفتى به وفي الظهيرية هل ينبغي للسارق ان يعلم صاحب المتاع أنه سرق متاعه ان كان لا يخاف ان يظلم متى أخبره يخبره ليصل الى حقه وان كان يخاف لا يخبره لانه مغمور وفي ترك الاخبار ولكن يوصل الحق اليه بطريق آخر واذا قضى القاضي بالقضى ببيعة أو اقرار ثم قال المسروق منه هذا

الضمان (قوله وحده التقادم في السرقة هو وحده في الزنا) قال الرملي وتقدم أن الفتوى على أنه مقدر بشهر وتقدم أنه اذا كان لعذر تقبل (قوله ومن المتأخرين من أفتى بجهته) ظاهرا ملأه صحته في حق المال والقطع وفيه نظروا في ذلك شبهة قوية فليدفع بقطع معها والظاهر أنه خاص في حق تضمينه المال فقط ما سار به لا يقطع بالنسكول

وأما لو أقرهم لم يلبس (قوله وفي فتح القدير ولا يسأل المقر عن المكان) ذكر في النهر أن ذلك وقع في بعض النسخ قال
 وكانه تحرير والصواب أنه يسأل (قوله واعلم أنه لا بد من حضور الشاهدين الخ) قال الرمي وفي شرح منظومة ابن وهبان
 لابن الشحنة ولا يشترط حضور الشهود للقطع على الصحيح الأخير من قول الامام وكذا عندهما وكذلك بعد موت الشهود وفي
 المسألة قولان قياس واستحسان والله تعالى أعلم (قوله وهذا في كل الحدود سوى الرجم) قال في الشريعة لا يبعد أن ذكر أن
 ذلك وقع في النهر أيضا وأن المؤلف وأخاه تبعاصحاب الفتح قلت استثناء الرجم ٥٧ مخالف لما تقدم لهم في حد الزنا

بما علم برقمه مني أنما كنت أدعته أو قال شهيد شهودى بزور أو قال أقره وباطل أو ما شبه ذلك
 أو ما تواسى سقط المحذوف لا يتجه الاستثناء المجلد
 في مقام حال الغيبة والموت
 بخلاف الرجم لا يشترط
 بداءة الشهود به وهذه
 عبارة المحاكم في الكافي
 وإذا كان أى السرور
 منه حاضرا والشاهدان
 غائبان لم يقطع أيضا حتى

ولو جعوا ولا تخذ بعضهم
 قطعوا أن أصاب لكل
 نصاب

يحضر أو قال أبو حنيفة
 بعد ذلك يقطع وهو
 قول صاحبه وكذلك
 الموت وكذلك هذا في
 كل حد وحقوق سوى الرجم
 وبعض القصاص وإن لم
 يحضر واستحسانا لأنه
 من حقوق الناس اه
 فهذا تصریح المحاكم اه
 لمخاضات وكان المؤلف
 رحمه الله تعالى استعمر

متاع لم يسرقه مني أنما كنت أدعته أو قال شهيد شهودى بزور أو قال أقره وباطل أو ما شبه ذلك
 سقط عنه القطع ويستحب للإمام أن ياتن السارق حتى لا يقربا السرقة لما روى أن النبي صلى الله
 عليه وسلم أتى بسارق فقال اسرق ما خاله سرق ولأنه احتمال للدرء وقوله أخاله بكسر الهمزة معناه
 أظنه وبالفتح كذلك وكلاهما فاعمل مضارع من الخيلة وهى الظن لأن الحديث جاء بالكسر
 وإذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقه مال لا يقطع التكفير كما لا يقطع المسلم ولو شهد أنه سرق
 من فدان ثوبا فقال أحدهما أنه هروى وقال الآخر أنه مروى بسكون الزاء ذكر في نسخ أبي
 سليمان أنه على الخلاف اعتبار باختلاف الشاهدين في لون البقرة وذكر في نسخة أبي حفص أنه
 لا تقبل الشهادة أجاما اه ولم يذكر المصنف سؤال الشاهدين في الهداية وينبغي أن يسألهم
 الامام عن كيفية السرقة وما هيتهما وزمانها ومكانها الزيادة الاحتياط كما مرقى الحدود ويحبسه الى أن
 يسأل عن الشهود وللتهمة اه زانفى الكافي أنه يسألهم عن السرور اذ سرقة كل مال لا توجب
 القطع فالسؤال عن الكيفية لاحتمال انه سرق على كيفية لا يقطع معها كان ثقب الجدار وادخل
 يده فأخرج المتاع فإنه لا يقطع والسؤال عن الماهية لا تطلقها على استراق السمع والنقص من أركان
 الصلاة والسؤال عن الزمان لاحتمال التقادم وعلى المكان لاحتمال السرقة في دار الحرب من مسلم
 وفي المبسوط لم يذكر هذا السؤال عن السرور منه لأنه حاضر بخاصم والشهود يشهدون على السرقة
 منه فلا حاجة الى السؤال عنه وفيه نظرا لاحتمال أن يكون قريب السارق أو زوجا فلا بد من السؤال
 عنه كفى التبيين وأما سؤال المقر فإنه عن جميع ما ذكرنا إلا عن السؤال عن الزمان وفي فتح القدير
 ولا يسأل المقر عن المكان وهو مشكل لاحتمال المذكور واعلم أنه لا بد من حضور الشاهدين
 وقت القطع كحضور المدعى حتى لو غابا أو ماتا لا قطع وهذا في كل الحدود إلا في الرجم وبعض
 القصاص وإن لم يحضر واستحسانا كذا في الكافي المحاكم وإن شرط بداءة الشهود بالرجم (قوله ولو جعوا
 ولا تخذ بعضهم قطعوا أن أصاب لكل نصاب) أى لو كان السارق جماعة لا نوجب سرقة
 النصاب ويجب على كل واحد منهم مجانبته فيعتبر كمال النصاب في حقه وقدمنا أنه لا فرق بين كون
 الأخذ مباشرة أو تسديدا ولا بد من أن لا يكون فيهم ذورحم محرم من المروق منه ولاصى ولا مجنون
 ولا معتوه وأطلقه فشمى ما إذا كانوا نحو جماعة من الحرز أو بعده من فوراه أو خرج هو بعدهم في
 فورهم لأن بذلك يحصل التعاون وقيد بالجمع لأنه لو سرق واحد من عشرة من كل واحد منهم

٨ - بحر خامس بذلك فقال بعد ما نقله عن الكافي وإن شرط بداءة الشهود بالرجم ومراة بذلك دفع المناقاة بين ما ذكره
 في الكافي وبين ما مرقى الحدود بيان المراد بما حضورهم في ابتدائه وبداءتهم به وما هنا حضورهم الى تمامه فإنه لا يشترط اما
 في القطع فلا يتأتى هذا التفصيل لكن بعد هذه بقيت المناقاة في حالة الغيبة والموت فإن ما هنا ظاهره أنه برجم مع أنه ليس
 كذلك على أنك قد علمت من عبارة المحاكم المنقولة أن نفاها استثناء الرجم من القطع الذى هو القول الأخير للامام لا من عدم
 القطع وذلك لا عبار عليه وأظن أن في نسخة الكافي التي نقل عنها صاحب الفتح وتبع المؤلف وأخوه سقطا فسهط منها القول
 الثانى فلذا اقتصر واعى القول الاول مع أنك علمت عن شرح الوهبانية تصحيح القول الثانى المرجوع اليه

درهما من بيت واحد يقطع لكمال النصاب في حق السارق (قوله ولا يقطع بحشب وحشيش وقصب وسمك وطير وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة) لانه لا يقطع فيما يوجد ناهيا مباحا في دار الاسلام لقول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء الثالثه اى المحقير وما يوجد جسده مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه جعفر لقلة الرغبات فيه والطباع لا تضمن به فقل لا يوجد آخذ على كره من المالك فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذا لم يجب القطع بسرقه مادون النصاب ولان المحرز فيه انما قص الا يرى أن الحشب يلقى على الابواب وانما يدخل في الدار للعبارة لا للاحراز والطير يطير والصيد يفرو وكذا الشركه العامة التي كانت فيه وهى على تلك الصفة توارث الشبهة والحمد يشدري بها أطلق الحشب وهو مقيد بما اذا لم يحدث فيه صنعة مستقيمة وان كان مع ولا يقطع فيه كما في شرح الطحاوى كما يقطع في المحصر البغدادية كما في غاية البيان ومقيد بما اذا لم تجز العادة باحرازه فان كان مما يجز كالساج والابنوس فانه يقطع فيه وأطلق السمك فشمع الطرى والمنايح والطير فشمع الدجاج والبط والحمام ونظر بعضهم في الزرنيخ فقال ينبغي أن يقطع به لانه يجز وزرنيخا في دكاكين العطارين كسائر الاموال واختلاف في الوضعة والجناء والوحشه الدجاج فوجب القطع فيه (قوله وفاكهة رطبة أو على شجر ولبن ومحم وزرع لم يحددوا شربة وطنبور) لانه لا يقطع فيما يتسارع اليه الفساد لقواد عليه السلام لا يقطع في ثمر ولا كثر والكثير الجار وقال عليه السلام لا يقطع في الطعام والمراد الله أعلم بما يتسارع اليه الفساد كالمهيا لالاكل منه وما في معناه كاللحم والتمر لانه يقطع في الخنطة والسكر اجساعا ولا احراز فيما على الشجر وفي زرع لم يحددوا شربة السارق في الاشربة المطربة الاراقة وبعضها ليس بمال وفي ماله بعضها اختلاف فيتحقق شبهة عدم المال والطنبور من المعازف أطلق في الفاكهة فشمع العنب والرطب على المختار لانه يخاف الفساد من وجسود كالا سيجب ان لا بد أن يكون المبروق يتي من حول الى حول فاذا سرق شيئا لا يتي من حول الى حول لا يجب القطع اه وقيد بالرطبة لانه يقطع في اليابسة ويقطع في الزبيب والتمر وأطلق في اللحم فشمع القديم منه لانه يتوهم فيه الفساد وقيد بالاشربة لانه يقطع في العسل والحل اجساعا كذا في التبيين وفيه نظر لما نقله الناطقي عن الجرد قال ابو خنيفة لا يقطع في الحبل لانه قد صار خمرارة اه فلا يدعى الاجساع وأطلق في الاشربة فشمع الحلو والممر وما اذا كان السارق مسلما أو ذميا وأشار بالطنبور الى جميع آلات اللهو وفي الظاهرية وغيرها والقطع في الخنطة وغيرها اجساعا انما هو في غير سنة القحط لاما فيها فلا سواء كان مما يتسارع الفساد اليه أولا لانه عن ضرورة ظاهر اوهى نتيج التناول وعنه عليه السلام لا يقطع في جماعة مضطرة وعن عمر رضي الله عنه لا يقطع في عام سنة (قوله ومصحف ولو محلى) أى لا يقطع في سرقه مصحف ولو كان عليه حلية من ذهب أو فضة لان الاخذ بتأول في أخذه القراءة والنظر فيه ولانه لا ماله له على اعتبار المكتوب واحرازه لاجله لا للجهد والاوراق والحلية وانما هى توابع ولا معتبر بالتبع كمن سرق آنية فيها خمر وقيمة الآنية تبر على النصاب ولكن سرق صياحرا وعليه حتى قال في المبسوط الا ترى انه لو سرق ثوبا ليساوى عشرة ووجد في جيبه عشرة مصرورة لم يعلم به لم أقطعه وأن كان يعلم به لم أفعليه القطع وقد قدمناه وسبأ في انه لا يقطع في الدفاتر وهى الكتب شرعية كانت أولا (قوله وباب مسجد)

ولا يقطع بحشب وحشيش
وقصب وسمك وطير
وصيد وزرنيخ ومغرة
ونورة وفاكهة رطبة أو
على شجر ولبن ومحم وزرع
لم يحددوا شربة وطنبور
ومصحف ولو محلى وباب
مسجد

(قوله وفيه نظر لما نقله
الناطقي الخ) قال المقدسي
يحمل ما في التبيين على
ما لم يصرحوا بأن تلك
رواية

لعدم الاحراز فصار كالبالزابل اولى لانه يحترز بباب الدار ما فيها ولا يحترز بباب المسجد ما فيه حتى لا يجب القطع بسرقة متاعه قال فخر الاسلام فان اعتاد سرقة ابواب المساكن فيجب أن يعزرو ببالغ فيه ويحبس حتى يتوب اه و ينبغي أن يكون كذلك سارق البرايز من الميض أو أشار الى انه لا قطع في سرقة حصره وقتاديله وكذا استار الكعبة وان كانت محرزة لعدم المسالك (قوله و صلب ذهب وشطر نيج وزند) لانه يتأول من أخذها الكسر نهبا عن المنكر بخلاف الدرهم الذي عليه التمثال لانه ما عدل للعبادة فلا يثبت شبهة ايا حصة الكسر أطلقه فشمّل ما اذا كان في حرز أو لا والشطر نيج بكسر الشين وفي ضياء الحلووم التردد الذي يلعب به وهو فارسي معرب وقيل ما يأنلف الذنون والراء في كلمة واحدة لا بدخل بينهما اه وسبأ في الشهادات انه لكل لعب لا يحتاج لاغسه الى فكرو حساب (قوله وصبي حرز ولوعه حلي) لان الحرز ليس بمال وما عليه من الحلي تبع اه لانه يتأول في أخذ الصبي اسكاته أو حمله الى مرضعته أطلقه فشمّل الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم والحلي بضم الحاء جمع حلي بفتحها ما يلبس من ذهب أو فضة أو جوهر وأشار المصنف الى انه لو سرق اناه ذهب فيه نبيذ أو ثيابا أو كلبا عليه فلا دية قصة لا يقطع على المذهب الا في رواية عن أبي يوسف ورجحها في فتح القدير فان الظاهر ان كلامهم ما أصلي مقصود بالاختيل القصد الى الاناء الذهب أظهر منه الى ما فيه وما وافق ما ذكرنا ما في التجنيس سرق كوزا فيه غسل وقيمة الكوز تسعة وقيمة العسل درهم يقطع وكذا اذا سرق جاريا ساوى تسعة وعليه كاف يساوى درهمه بخلاف ما اذا سرق قيمة قيم ما يساوى عشرة لانه سرق ماء من وجهه وهو نظير ما تقدم من المسبوط في سرق ثوبا لا يساوى عشرة مصرور عليه عشرة قال يقطع اذا علم ان عليه ما لا يخلاف ما اذا لم يعلم (قوله وعبد كبير ودفاتر بخلاف الصغير ودفاتر الحجاب) لانه في الكبير عصب أو خداع وهي متحققة في الصغير وقال أبو يوسف لا يقطع وان كان صغيرا لا يعقل ولا يتكلم استحسانا لانه آدمي من وجهه مال من وجهه ولهما انه مال مطلق لكونه منفعاعه أو بعرض ان يصير منفعاعه الا انه انضم اليه معنى الاكسية ولو كانت قيمته أقل من النصاب وفي اذنه شيء يكمل النصاب يقطع باعتباره انضم اراد بال كبير المميز المعبر عن نفسه بالغا كان أو صبيًا وبال صغير الذي لا يعبر عن نفسه وأطلق في الكبير فشمّل النائم والمجنون والأعشى والمقصود من الدفاتر ما فيها وذلك ليس بمال الدفاتر المحساب لان ما فيه لا يقصد بالاختيل فكان المقصود هو الكاغد والمراد بالدفاتر صحائف فيها كتابة من عربة أو شعرا وحديث أو تفسير أو فقه مما هو من علم الشريعة وقد اختلف في غيرها فقل للحققة بدفاتر الحساب يقطع فيها وقيل يكتب الشريعة لان معرفتها قد تتوقف على اللغة والشعر والحاجة وان قلت كفت في ابراث الشبهة ومقتضى هذا أن لا يختلف في القطع بسرقة كتب السحر والفلسفة لانه لا يقصد ما فيها لاهل الديانة فكانت سرقة صرورا والمراد بدفاتر الحساب دفاتر اهل الدين وقولهم لان المقصود الكاغد يدل على ان المراد به الذي مضى حسابه وقد قيل به كما ذكره الشمني وأما الدفاتر التي في الديوان المعمول بها فالمقصود علم ما فيها فلا قطع وأما دفاتر منسل علم الحساب والهندسة فهو كغيره فلا قطع بسرقة لانها ككتب الأدب والشعر وقيد بالدفاتر لانه لو سرق الورق والمجلد قبل الكتابة قطع ذكره الشمني (قوله وكتب وفهد) لان من جنسها يوجد ما يحال اهل غير مرغوب فيه ولان الاختلاف بين العلماء ظاهرة في مال الكاتب فأورث شبهة أطلقه فشمّل ما اذا كان عليه طوق ذهب أو فضة علم به أو لم يعلم لانه تبع له كالصبي الحر اذا لم يكن عليه حلي (قوله ودف وطبل وبرط ومزمار) لانها عندهما

وصليب ذهب وشطر نيج
وزند وصبي حرز ولو
مع حلي وعبد كبير
ودفاتر بخلاف الصغير
ودفاتر الحساب وكتب
وفهد ودف وطبل وبرط
ومزمار

(قول المصنف و صلب ذهب) ظاهر إطلاقه أنه لا فرق في السارق بين كونه مسلما أو نصرانيا وفي الذخيرة ولا يقطع الذي في الخمر عند أبي يوسف وكذلك في الصلب اذا كان في مصلى لهم وان كان في بيت قطع اه قلت وهذا وجهه ظاهر لان الذي لا يأخذه للكسر بل لذاته لكن اذا أخذه من مصلاهم لا يقطع لكونه في حكم المسجد يؤذن في دخوله بخلاف أخذه من بيت

(قوله وما اذا سرق من القبر بثوبه غير الكفن) قال في التفرغ شمول الاطلاق لهذا نظر ظاهر (قوله وما امال الوقف الخ) قال المقدسي في شرحه صرحوا بان متولى الوقف يقطع بطلبه ذكره في التدين والفتح ونحوه وما طلبه انما هو في الوقف اه وقال الرمي صرح ابن مالك في شرح ٦٠ المجمع من بحث الخاص بأنه لو سرق مال الوقف من المتولى يجب القطع وسيأتي في شرح

قوله ولو موذع او الاصل فيه ان كل من كان له يد صحبة تلك الخصومة الى أن قال فلما مال الك أن بخاص السارق ثم قال ومتولى المسجد ثم قال فتعتبر خصوصتهم في بروت ولاية الاسترداد في حق القطع فهو صريح فيه وبخيانته وهيب واختلاس ونش وبالم عامت أو مشترك ومثل دينه

و بلوح الفرق بين نحو حصر المسجد وغيرها فتأمل اه ونحوه في حواشي أبي السعود عن شيخه ولعل الفرق هو ان الوقف باق على ملك الواقف حكما عند الامام كما يأتي في محله لكن هذا يظهر في رتبة الوقف اما غلته فلا وعلى هذا فعدم القطع في حصر المسجد لعدم المالك لذكرها من غلة الوقف بخلاف رتبة الوقف كالوقف على اولاده مثلا ما جرى به التعامل من المتولات

لا قيمة لها وعليها الفتوى فلا ضمان على من كسرها وعند أبي حنيفة آخذها يتأول الكسر فيها والدف بالضم والفتح الذي يلعب به وهو نوعان مدور ومربع كذا في المغرب والربط بفتح الباءين الموحدين وهو العود كذا في الترهيب والترهيب أطلقه فشم الدف والطبل للغزاة وفيه اختلاف المشايخ ولا يصح عدم القطع لان صلاحية لهوضارت شبهة كذا في غاية البيان (قوله وبخيانته وهيب واختلاس) لا تتفاء ركن السرقة وهي الاخذ خفية الحياينة هي الاخذ بما في يده على وجه الامانة والتهب هو الاخذ على وجه العلانية والقهر في بلاد وقضية والاختلاس الاختطاف وهو ان يأخذ الشيء سرعة والاسم الحياينة وفي السنن والجامع للترمذي مرفوعا ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع والماضي الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها ان امرأة كانت تستعير المتاع وتعهده فامر النبي صلى الله عليه وسلم بقطعها فاجاب عند الجماهير بان القطع كان اسرقة صدرت منها وقسمه في فتح القدير (قوله ونش) أي لا قطع على النباش وهو الذي يسرق الكفن الموتي بعد الدفن وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف عليه القطع له عليه السلام من نش قطعناه ولا نه مال متقوم محرز مثله فيضع ولهما ذواته عليه السلام لا قطع على الختفي وهو النباش لغتاهل المدينة ولان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك تلمت حقيقة ولا لوارث التمس حاجة الميت وقد تمكن الحال في المقصود وهو الانحرار لان الخيانة في قيمه المأذرة الوجود وادعاء غير مرفوع أو هو محمول على السياسة لمن اعتاده فيقطع عند الامام سياسة لاحد أطلقه فشم ما اذا كان القبر يد مقفل على الصحيح وما اذا سرق من تابوت في القافة وفيه الميت ما يدنا وما اذا سرق من القبر بثوبه غير الكفن لعدم الحرز وأشار الى أنه لو سرق من البيت الذي فيه قبر الميت ما لا آخر غير الكفن أنه لا يقطع لتأوله بالدخول الى زيارة القبر وكذا لو سرق من بيت فيه الميت لتأوله بغيره وهو أظهر من الكل لوجود الاذن بالدخول فيه عادة (قوله وما لامة أو مشترك) لان له فيه شركة حقيقة في الثاني أو شبهة شركة في الاول وهو مال بيت المال فانه مال المسلمين وهو منهم واذا احتاجت الحق له فيه بقدر حاجته فأورث شبهة والحدود تدبرها او امال مال الوقف فلم أر من صرح به ولا يخفى أنه لا يقطع به لعدم المالك كما صرحوا أنه لو سرق حصر المسجد ونحوها من حرز فانه لا يقطع به لان عدم المالك (قوله ومثل دينه) لانه استيفاء محقة أطلقه فشم ما اذا كان الدين مؤجلا وهو استحسان لان التاجيل لتأخير المطالبة والمراد بالمأثلة ائيل من حيث الخس بان كان من الغنم ودسواء كان من جنسه حقيقة كان يكون دينه ذراهم يسرق ذراهم أو من جنسه حكما كان سرق ذراهم في الصحيح ولهذا كان للقاضي أن يقضي بها دينه من غير رضا المطالب ويضم أحدهما الى الآخر في الزكاة فخرج ما اذا سرق عر وضامنهما المحلى وأنه يقطع لانه ليس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي ولم يوجد عن أبي يوسف أنه لا يقطع لان له ان يأخذ عند بعض العلماء قضاء من حقه أو رهنها بحقه قلنا هذا قول لا يستند الى

وقد صرحوا بان غلة الوقف ملك المستحقين وانها امانة تحت يد الناظر فعلى هذا يكون للمتولى يد صحبة علم اذله القطع بها لكن ينبغي عدم القطع فيما لو كان وقفا على العامة كالوقف على الفقراء فانه مثل بيت المال اذا كان السارق فقيرا وأما وقف المسجد فالظاهر أنه ليس كذلك لانه ليس لاحد تناول شيء من غلته لانها تصرف في منافع المسجد الا أن يكون له وظيفة في المسجد

دليل

دليل ظاهر فلا يعتبر بدون اتصال الدعوى به حتى لو ادعى ذلك درى عنه الحمد لانه ظن في موضع الخلاف واما المماثلة من حيث القدر فليست بشرط لانه لو سرقة زيادة على حقه لا يقطع لانه بمقدار حقه يصير شر بكافيه فيصير شبهة وكذا المماثلة من حيث الوصف حتى لو سرق من جنس حقه أجود أو أردأ لا يقطع كذا في المجتبى وفيه ان ابن أبي ليلى والشافعي بطلان أخذ خلاف جنس حقه للجمانة في المسالية وما قالوه الاوسع ويجوز الأخذ به وان لم يكن مذهبا فان الانسان يعد درى العمل به عند الضرورة اهـ وقيل بسرقة الدائن لان المكتتب أو العبد اذا سرق من غير المولى قطع الا ان كان المولى وكلهما بالقبض لان حق الاخذ حينئذ لهما ولو سرق من غريم أبيه أو غريم ولده الكبير أو غريم مكاتبه أو غريم عبده المأذون المدينون قطع لان حق الاخذ لغيره ولو سرق من غريم ابنه الصغير لا يقطع (قوله وبشيء قطع فيه ولم يتغير) وهذا استقصان والقياس أن يقطع وهو رواية عن أبي يوسف لقوله عليه السلام فان عادوا فاطعوه من غير فميسل ولان الثانية متممة لكاملة كالاولى بل أفتح لتقويم الزجر وصار كذا باعده المسالك من السارق ثم اشترأ منه ثم كانت السرقة ولنا ان القطع أو حبس مستوط عصمة الجبل كما يعرف من يعان ثناء الله تعالى وبالرأى المسالك وان عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة السرقة وهو الرأى الى ان المالك والتمسك والبيع الموصوف هو القطع فيه بخلاف ما ذكره ان المالك قد اختلف باختلاف سببه ولان تكرار الجناية فيه نادر لنحوه مسقة الزاجر فتعبرى الاقامة عن المتصود وهو تقليل الجناية قصار كما اذا نذف الحدود في النذف المقذوف الاول قيد بقوله ولم يتغير لانه لو تغير مثل مالو كان غزلا فسرقة قطع فيه فرد ثم نتج فماد بسرقة فانه يقطع وعلى هذا الصوف والظن والكتاب وكل من احدث المسالك فيه صنعا بعد القطع لو احدثه الغاصب يقطع به حتى المسالك واطلاق في التغير فتعمل المعنوى كذا باعده المسروق منه بعد النطع ثم اشترأه فسرقة لان تبدل السبب كتبدل العين وذكر الشئ أنه لا يقطع عند مشايخ العراقيين وبني أن يكون حكم ما اذا باعده المسالك فسرقة من المشترى وجوب القطع بالاولى (قوله وبقطع بسرقة الساج والقنار والانبوس والصنديل والفصوص الحضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ) لان هذه الاشياء من أعز الاموال وانفسها وهي محرزة لا تو حدم باحدة الاصل بصورتها في دار الاسلام غير مرغوب فيها فاصارت كالذهب والفضة وفي شرح المختار لا قطع في العاج عالم يعمل فاذا عمل منه شيء قطع فيه وأشار المصنف الى أنه يقطع في العود والمسك والادهان والورس والزعفران والغير بالاولى وفي طلبية الطلبة قال جاز الله العلامة الساج ضرب من الشجر بعلمه الحجرة وهو صاب كالحجر ولا يكون هذا الانبوس الا في بلاد الهند ودور سادات مكة من هذا الساج اهـ والقنار خشب الراح جمع فناة والقنار منقلة عن الواو والانبوس بفتح الباء معروف وهو عر ب ولم يذكرك المصنف الزجاج لانه لا قطع فيه على الظاهر لانه يسرع اليه الكسر فكان ناقصا في المسالية (قوله والرازي والابواب المتخذة من الخشب) لانه بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة لا ترى انها تحرز بخلاف المحصية لان الصنعة فيه لم تغلب على الخشبي حتى يسط في غير المحرز وقدما انهم قالوا في الحضر البغدادية يجب القطع في سرقتهما لعلبة الصنعة على الاصل وقوله من الخشب متعاق بالاولى والابواب وقيل به لان الاولى المتخذة من الخشبي والقصب لا قطع فيها لان الصنعة لم تغلب فيه حتى لا تتضاعف قيمته ولا تحرز حتى لو كان الغلبة فيه للصنعة كالاولى التي تتخذ للابواب والماسك من الخشبي في بلاد السودان يقطع فيها ما ذكرنا واطلق في الابواب وهي مقيدة بقيدين أحدهما أن لا يكون مركبا ليكون حرا

وبشيء قطع فيه ولم يتغير
وبقطع بسرقة الساج
والقنار والانبوس
والصنديل والفصوص
الحضر والياقوت
والزبرجد واللؤلؤ
والاولى والابواب المتخذة
من الخشب

(قوله وفيه ان ابن أبي
ليلى) أى وفي المجتبى

(قوله فلو كان ثقيلا الخ) قال في القمع ونظر فيه بان ثقله لا ينافي ماليته ولا ينقصها وانما ثقل فيه رغبة الواحد لا الجماعة ولو صح هذا امتنع القمع في فردة جل من قماش ونحوه وهو منتف ولذا أطلق الحاكم في الكافي القطع اهـ وأجاب بعضهم بأنه انما يرد لولم يقل في الهداية لان الثقل منه فع التقييد بقوله من لا يرد اهـ وفيه نظر ظاهر **فوفصل في الحرز** (قوله ثم الانواع من الحرز شرط الخ) حاصل كلامه على ما يفهم من القمع ان الاجماع منع على اعتبار الحرز وان من نقل عنه خلاف ذلك لم يثبت عنه والآية وان كانت قطعية لكن ثبت تخصيصها بمقدار النصاب فإز تخصيصها بعد ذلك بما هو من الامور الاجماعية واخبارا لا حاد ونحوها فتقوله بناء على ذلك لئلا ينال المندرج الاجماع وقوله بعض ما خصص متعلق بقوله تخصيصا وقوله به بالاجماع متعلقان بتخصيصا ايضا لكن الباء ٦٢ في بالاجماع للسنية (قوله انما اذا سرق من قر يمه الحرم الخ) قال البرجندى الظاهر

أنه لا يدخل للقرابة وانما المعتبر الحرز في كل موضع كان له أن يدخل فيه بالامانع ولا حشمة ولا قرابة اولاهذا لا يقطع **فوفصل في الحرز** ومن سرق من ذي رحم محرم لا يرضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوجته ومكاتبه وصهره ومن معتم ومكاتبه وأخته وصهره ومن معتم وجام وبنت أذن في دخوله لم يقطع لو سرق من بنت ذي الرحم المحرم متاع غيره قال المحوى ونمسه نظروا ان الصدقة من يدخل أحدهما بيت الآخر بالامانع ولا حشمة مع أنه يقطع اذا

لا يقطع في المركب لعدم الاحراز لانها حرز لغيرها تانها أن يكون الباب خفيفا فلو كان ثقيلا لا يقطع على الواحد حله فلو قطع لان الثقل منه لا يرغب في سرقة وفي عيون المسائل سرق جلود السباع المذبذبة لا يقطع وإذا جعلت مصل أو بساطا يقطع هكذا قال محمد لانها اذا جعلت ذلك خرجت من أن تكون بلود السباع لانها أخذت اسماء أخرى والله أعلم **فوفصل في الحرز** هو في اللغة الموضع المحصن يقال حرزه اذا جعله في الحرز كذا في المغرب وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة أي المكان الذي يحوز فيه كالدور والحائز والحديقة والشخص نفسه والخبر زمانا بعد صاحبه مضى عائنا الاخر من الحرز شرط عند جماعة أهل العلم تخصيصا بالآية السريفة بالاجماع كما نقله ابن المذنب بناء على عدم صحة الخلاف بعدما خصص بمقدار النصاب (قوله ومن سرق من ذي رحم محرم لا يرضاع) وعن زوجته وزوجها وسيدته وزوجته ومكاتبه وصهره ومن معتم ومكاتبه وأخته وصهره ومن معتم وجام وبنت أذن في دخوله لم يقطع) لو جرد الشبهة في كل واحد منها انما اذا سرق من قريبه الحرم فلهذا خول في الحرز مع التسوية في المال في الاصول والفروع والمراعاة من السريفة من السريفة من بيتها انما يقطع فشمع ما اذا سرق ماله أو مال غيره لان بيته ليس بحرز في حله مضى واذا سرق من بيت الحرم من بيت غيره فانه يقطع لو جرد الحرز ويبنى أن لا يقطع لمسا في القطع من القطعة فيسندى كذا في فتح القدير وقد يقال ليس القطع حقه وانما هو حق الشرع فلا يكون قطيعه يبنى أن لا يقطع في الولد لئلا يكره ما في الشبهة في ماله فعدم القطع في الولد للشبهة لا لعدم الحرز وفي النازم لعدم الحرز واحتراز بقوله لا يرضاع عن الحرم الذي محرميته الرضاع كمن العائلي هو أخ من الرضاع فانه رحم محرم لأم من جهة القرابة وانما محرميته من جهة الرضاع فذا سرق من بيت يقطع كما اذا سرق من الرحم فقط وبه اندفع ما في التبيين من أنه لا حاجة الى اخراج أنه لا يدخل في ذي الرحم الحرم اهـ ففما منه انه متعلق بالرحم وليس كذلك بل متعلق بالحرز كما علمت واما اذا سرق أحد الزوجين من الآخر أو العبد من سيده أو من امرأة سيده أو زوج

سرق من بيت صدقة نظير أن للقرابة معنى المؤبد بخبر من بعد خلا ويدل على ذلك تعاليمهم المسئلة **سيدته** بان القطع يقتضي الى قطيعة الرحم وأقول هذا لا يرد على البرجندى لان الصدقة وان كان يدخل محل صدقة بالامانع ولا حشمة لكن لزمه القطع للسريفة من بيت لم يؤذنه في دخوله حتى لو سرق من المحل الذي جرت عاداته بدخوله لم يقطع كذا في حاشية أبي السعود (قوله وقد يقال ليس القطع حقا) قال في النهر رأيت خبير بان هذا مشترك الا لزام ادخوز أن يقال بالقطع فيما اذا سرق من بيت ذي الرحم المحرم ولا يلزم القطيعة لانه حق الله تعالى اهـ وقد يقال انه وان لم يلزم ذلك هناك لكن عدم الحرز مانع من القطع ولو كان غير محرم فهدبر (قوله وبه اندفع ما في التبيين الخ) سبقه الى هذا المعنى وتبعه في النهر وغيره وهذا غلظة منهم عن عبارة الزيلعي فان نسخة الكنت التي شرح عليها بالفظ ذي رحم محرم منه ومثلها عبارة الهداية فقوله منه قيد للمحرم وضميره لرحم أي محرم من الرحم فخرج به ابن العم الذي هو أخ من الرضاع لانه محرم من الرضاع لأم من الرضاع فقوله لا يرضاع لم ينفذ

سيدته فلو جرد الاذن بالدخول عادة فانه عدم الحرز اطلق في الزوجين فشمّل الزوجية وقت السرقة فقط بان سرق منها ثم اباها وانقضت عدتها ثم ترفعها فلا قطع والزوجة بعدها كما اذا سرق من اجنبية ثم تزوجها ثم ترفعها فلا قطع ولو بعد القضاء وكذا عكسه لوجود الشبهة قبل الامضاء وشمّل الزوجية من وجه كما اذا سرق من مبتوتة في العدة أو سرقته هي منه لوجود الخلطة بخلاف ما اذا سرق منها بعد الانقضاء فانه بقطع والحاصل ان في باب السرقة يكفي بوجود الزوجية في حالة من الاحوال قبل القطع لسقوطه وفي باب الرجوع في الهبة لا بد من قيام الزوجية وقت الهبة فلو حدثت بعدها فالرجوع ثابت وفي الوصية الاعتبار لها حالة الموت لا غير وشمّل ما اذا سرق احداهما من حرز لا يسكن فيه لوجود البسطة بينهما في الاموال عادة والعبد في هذا ملحق بمولاه حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من اقارب المولى وغيرهم لانه مأذون له بالدخول عادة في بيت مولاه لا إقامة المصالح واطلقة فشمّل القن والمكاتب لانه قن مابق عليه درهم والمأذون له في التجارة وما اذا سرق من مكاتبه فان له حق اكله ولذا لا يجوز له ان يفزوج امته مكاتبه وما اذا سرق من ختمه ومن صهره فالمد كور هنا قول الامام وعندهما يقطع لانه لا شبهة في ذلك الخبي لانها تكون بالقرابة ولا قرابة وله ان العادة قد جرت بالبسطة في دخول بعضهم منازل بعض بلا استئذان فيتم كسب الشبهة في الحرز والمحرمة بالمصاهرة كالمحرمة بالرضاع على هذا الخلاف اذا سرق من كل من يحرم عليه بالمصاهرة ويحل الاختلاف ما اذا لم يجمعهما منزل واحد اما اذا جعها منزل واحد فلا قطع اتفاقا كذا في شرح الطحاوي وسيأتي في باب الوصية للاقارب وغيرهم ان الاصحار كل ذي رحم محرم من امرأته والاختان زوج كل ذي رحم محرم منه واما اذا سرق من الغنم فان له فيه نصيبا كما أفنى به على رضى الله عنه مع ان المصنف قد قدم انه لا قطع في المال المشترك والظاهر من اعادته انه لا قطع وان لم يكن له حق في الغنمة وبحث في غاية البيان بانه ينبغي ان يكون المراد من السارق من الغنمة من له نصيب في الغنمة في الاربعه الانجاس أو في الخمس كالغائب أو السامى والمساكين اما غيرهم فلا نصيب له في الغنمة فينبغي ان يقطع بخلاف السارق من بيت المال فانه معد لمصالح عامة المسلمين وهو منهم الا ان يقال ان مال الغنمة مال مباح في الاصل فلا قطع بسرقة حيث كان على صورته ولم يتغير وسواء كان السارق حرا أو عبدا واما اذا سرق من الحمام أو بيت اذن للناس في الدخول فيه فلا اختلال الحرز بالاذن في الدخول اطلقة فشمّل ما اذا سرق من الحمام وصاحبه عنده أو المسروق تحتة بخلاف ما اذا سرق من المسجد وصاحبه عنده فانه يقطع والفرق على الظاهر ان الحمام بيت الاحراز فكان حرزا فلا يعتبر الحافظ كالبيت بخلاف المسجد لانه ما بين الاحراز الاموال فلم يكن محرزا بالمكان فيعتبر الحافظ كالطريق والنجار وشمّل ما اذا سرق من الحمام في وقت لم يؤذن للناس في الدخول فيها كالليل والمقول في التبين انه يقطع بخلاف المسجد لا يقطع مطلقا وأطلق في المؤذن للناس في دخوله فشمّل حوانيت التجار والحانات الا اذا سرق منه لانه لا نهائية للاحراز الاموال وانما الاذن يختص بالنهار كذا في الهداية وفي قوله للناس اشارة الى انه لو اذن جماعة مخصوصين بالدخول فدخل واحد غيرهم وسرق فانه يقطع ولم أره صريحا وقد قدم المصنف انه لا بد من الاحراز بمكان أو عاقل قال الطحاوي في كتابه حرز كل شيء معتبر بحرزمه حتى انه اذا سرق دابة من اصطبل يقطع ولو سرق لؤلؤة من اصطبل لا يقطع وذكر الكرخي في كتابه ان ما كان حرزا للنوع فهو حرز للنوع كلها قال شمس الائمة السرخسي وهذا هو المذهب عندنا والعفاف لا يقطع وهو الذي يعطى الدراهم

شيأ فافهم (قوله والمحرمة
بالمصاهرة كالمحرمة
بالرضاع) انظر ما معنى هذا
الكلام هنا فلن المحرم
بالرضاع يقطع كما تقدم

لمنظار لها فباخذ منها وصاحبها لا يعلم والثامش وهو الذي يجرى لعلق البيت ما يفقه به اذا فاش
 نهارا وليس في البيت رافى الدار أحد وأخذ المتاع لا يقطع وان كان فيها أحد من أهلها فأخذ المتاع
 وهو لا يعلم قطع وفي الحماوى اذا كان باب الدار مردودا غير مغلق فدخلها السارق خفية وأخذ المتاع
 قطع ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا وسرق لا يقطع ولو سرق من السطح شيئا باساوى نصا يقطع
 لانه حرز واذا سرق ثوبا باسطا على حائط الى السكة لا يقطع وكذلك لو سرق ثوبا باسطا على حص الى السكة
 وان باسط على الحائط الى الدار أو على الحص الى السطح قطع كذا في الظهيرية اه (قوله ومن سرق
 من المسجد متاعا ور به عنده قطع) لانه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو قائم
 في المسجد أراد بالمسجد كل موضع لم يكن حرزا فدخل الطريق والحرز وأطلق في ربه فشمل
 النائم والمفتان وهو الصحيح وأراذه كونه عنده أن يكون بحيث يراه كفى الخبيث وأطلق في كونه
 عنده فشمل ما اذا كان تحت رأسه أو تحت جنبه أو بين يديه حالة النوم وهو قول بعض المشايخ واليه
 مال الاسم الصحيح من الاتصال ما يدل على خلافه فانه قال المسافر يتزل في الحرز فيجمع
 متاعه ويبيت عليه فسرقت رجل منه شيئا قطع فان بعض المشايخ فهم منه انه اذا كان موضوعا بين
 يديه لا يقطع كذا في الظهيرية وصح في الخبيث ما اختاره الصحيح من الاطلاق لا يبعد النائم
 حافظ له مادة وعلى هذا يضمن المودع والمسئوم لانه ليس فيه بيع بخلاف ما اختاره في
 الفتاوى اه وأما المصنف الى انه يسرق الغنم أو البقر أو الفرس من المرعى ومعهما حافظ فانه
 يقطع وأطلاق محمد عدم القطع محمول على ما اذا لم يكن معه حافظ لكن ان كان الحافظ الراعى ففيه
 اختلاف في البقرة لا يقطع وهكذا في المذقة عن أبي حنيفة وأطلق خواهر زاده ثبوت القطع اذا
 كان معهما فتاوى لكن التوفيق بان الراعى لم يقصده لحفظها من السراق بخلاف غيره كذا في فتح
 القدير وفي الخبيث لا يقطع في المرعى وان كان معهما الراعى وان كان معهما سوى الراعى من
 حفظها يجب القطع وكثير من مشايخنا أقواها وان كانت الغنم تلوى الى بيت في الليل بنى لها عليه
 باب مغلق فكسرت وسرق منها شيء قطع لا يعتبر العلق اذا كان الباب مردودا الآن يكون بيتا منفردا
 في الحرز أو انراج وفي الحماوى ان أحد من الحرز أو الشوك حضره وجع هذه الغنم وهو قائم عندها
 قطع وعن محمد يقطع سواء كان معهما حافظ أو لا وعليه عامة المشايخ اه وأشار المصنف بالحضرة الى
 ان النائم ليس عليه فلو سرق من رجل ثوبا عليه أو رداء أو فاسوة أو منطقة أو سرق من امرأة
 ثامة حليا عليها لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل ثائم عليه ملاء فهو لا يقطع وقيل يقطع
 كما موضوع عنده كذا في الخبيث وقيل بما ليس بحرزا في الخلاصة جماعة تزولوا بيتا أو حائطا فسرقت
 بعضهم من بعض متاعا وصاحب المتاع يحفظه وتحت رأسه لم يقطع ولو كان في مسجد جماعة قطع
 (قوله ولو سرق ضيف من أضافه أو سرق شيئا ولم يخرج منه من الدار) أى لا يقطع اما الاول فلان
 البيت لم يجرى حرز في حقه بل كونه مأذونا في دخوله ولانه بمنزلة أهل الدار فيكون فعله خيانة
 لاسرقة ما فيه فشمل اذا سرق من البيت الذي أضافه فيه أو من بعض بيوت الدار سواء كان مقفلا
 أو من صندوقه تفعل ذكره القدوري في شرحه لان الدار مع جميع بيوتها حرز واحد فبالاذن في
 الدار اختل الحرز في جميع بيوتها واما الثاني فلان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الانحياز منها وما
 فيها في يد صاحبها معنى فتمسك شبهة عدم الاختصاص بالسرقة لانه يجب الضمان على الغاصب
 بمجرد الاختار وان لم يخرج منه من الدار وهو الصحيح لانه يجب مع الشبهة (قوله وان أخرجه من حجرة الى

ومن سرق من المسجد
 متاعا ور به عنده قطع
 ولو سرق ضيف من أضافه
 أو سرق سارق شيئا ولم
 يخرج منه من الدار لا وان
 أخرجه من حجرة الى

(قوله فلو سرق من رجل
 ثوبا عليه الى قوله لم يقطع)
 أى لانه اختلاس كفى
 الزبلى وخبر بأنه لو سرق
 من رجل قلادة عليه وهو
 لابسها أو ملاه وهو
 لابسها أو واضعها قريب
 منه يقطع فتأمل

(قوله فيهما ماضير) قال في معراج الدراية المقصورة بالحجرة بلسان أهل الكوفة (قوله ثم القاه في الطريق الخ) قال في الجوهرة هذا اذا رمى به في الطريق بحيث يراه والا فلا قطع عليه وان خرج وأخذه لانه صار ٦٥ مستهلكا له قبل خروجه بدليل

وجوب الضمان عليه
فأوجب عليه الضمان
بإستهلاكه قبل خروجه
لم يجب عليه قطع كل ما ذبح
الشاة في الحرز وليس
كذلك اذا رمى به بحيث
يراه لانه باق في يده فاذا
خرج وأخذه صار كانه
خرج وهو معه اه (قوله
وقيل يقطع وهو الاصح)

الدار وأغار من أهل الحجره
على حجره أخرى أو نقب
فدخل والقي شيئا في
الطريق ثم أخذه أو جله
على جدار فساقه وأخرجه
قطع وإن ناوله آخرون
خارج أو أدخل يده في
بيت فأخذ أو طرصره
خارجة من كم أو سرق
من قطار بعيرا أو جلالا

قال في النهر يشكل عليه
ما مر من مسئلة الطائر
ولذا والله تعالى أعلم
بزم الحدادي بأنه لا قطع
ولم يحل غيره اه وقد
يدفع الاشكال بأن الطائر
طار باختياره فلم يضاف
الفعل الى السارق لانه
عرض على فعله فعل
مختار لان الدابة اختيارا

الدار وأغار من أهل الحجره على حجره أخرى أو نقب فدخل والقي شيئا في الطريق ثم أخذه أو جله على جدار فساقه وأخرجه قطع بيان لاربعة مسائل الاولى لو كانت الدار فيها مقاصير خارجها من مقصورة الى محسن الدار فانه يقطع لان كل مقصورة باعتبارها كمنها حرز على حدة فالمراد بالدار الكبيرة التي فيها منازل وفي كل منزل مكان يستغنى به أهله عن الانتفاع به من الدار وإنما ينتفعون به انتفاع السكة والا فهي المسئلة السابقة التي لا بد فيها من الاخراج من الدار الثانية لو أغار انسان من أهل المقاصير على مقصورة فسرقت منها قطع لما بدنا والمراد انه يدخل مقصورة على غرة فأخذ سرقة بقل أغار الفرس والشعب في العدو اذا أسرع الثالثة اللص اذا نقب البيت فدخل وأخذ المال ثم القاه في الطريق ثم خرج وأخذه فانه يقطع وقال زفر لا يقطع لان الالتقاء غير موجب للقطع كلو نخرج ولم يأخذ فكذا الاخذ من السكة كلو أخذ غير ولنا ان الرمي حيلة يعتادها السارق لئلا يذخر الحرز مع جمع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار وللقراول لم تعترض عليه بدمعة فاعتبر الكل فعلا واجدا قيد بقوله ثم أخذه لانه لو لم يأخذ فهو مضيع لاسارق وكذا لو أخذ غير الرابعة لو جابه على جدار وساقه وأخرجه لان سرقة مضاعفة بسوقه قيد بالسوق لانه لو لم يسقه وخرج بنفسه لم يقطع والمراد ان يكون متسببا في أخرجه فيشمل ما اذا علقه في عنق كلب وزجره ولو خرج بغير حرز لم يقطع لان الدابة اختيارا فليس بفقد اختيارها بالحمل والسوق لا يقطع نسبة الفعل اليها وكذا اذا علقه على طائر قطار به الى منزل السارق فانه لا يقطع ويشمل ما لو القاه في نهر في الدار وكان المأذع عفيفا وأخرجه بتحرريك السارق لان الاخراج مضاف اليه وان أخرجه المساء بقوة جرمه لم يقطع وقيل يقطع وهو الاصح لانه أخرجه بسببه كذا في النهاية (قوله وان ناوله آخرون خارج أو أدخل يده في بيت فأخذ أو طرصره خارجة من كم أو سرق من قطار بعيرا أو جلالا) أي لا يقطع في هذه المسائل الاربع اما الاولى وهي ما اذا نقب اللص البيت فدخل وأخذ المال وناوله آخرون خارج الدار فلا قطع عليه لان الاول لم يوجد منه الاخراج لا اعتراض بدمعة على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد اذا طلقه فشمّل ما اذا خرج الداخل يده وناوله الخارج أو أدخل يده الخارج فتمت اولها من بد الداخل وهو ظاهر المذهب ولم يذكر محمد ما اذا وضع الداخل المال عند النقب ثم خرج وأخذه قبل يقطع والصحيح انه لا يقطع كذا في فتح القدير واما الثانية وهي ما اذا أدخل يده في بيت وأخذ فلما روى عن علي رضي الله عنه ان اللص اذا كان ظريفا لا يقطع قيل وكيف ذلك قال ان ينقب البيت ويدخل يده من غير ان يدخله ولانه لم يهتك الحرز قيد البيت لانه لو أدخل يده في الصندوق والجيب والكم ونحوه فانه يقطع لان الممكن فيها ادخال اليد بخلاف ما اذا شق الجولقي فتمدد ما فيه من الدراهم فأخذه لا يقطع لعدم الهتك واما الثالثة وهي ما اذا طرصره خارجة من كم فلان الرباط من خارج فبالطريق تبقى الصرة داخل الكم فتحقق الاخذ من الخارج فلم يوجد هتك الحرز قيد بكونها خارجة لانه ان صار صرة داخله وأخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطريق تبقى الصرة داخل الكم فتحقق الاخذ

٩ - بحر خامس كاهم ونظيره ما قالوه في الغصب لو حل قيد عمه أو رباط دابته أو فتح باب اصطبلها أو وقص طائر
فذهبت لا يضمن (قوله فتمدد ما فيه من الدراهم فأخذه) أي أخذه من الارض مثلا ولم يدخل يده فيه ان أدخل يده فأخذ
يقطع لو حوذا الهتك كاصرح به الزبلي وعليه بحمل ما يأتي من قوله لو شق الجولقي على الحمل وهو يسير وأخذه ما فيه فانه يقطع

من الداخل فيوجد الهتك والطر الشق وذكر الشئ ان المراد بالصر بعض السك المشدود فيه الدراهم
وقيد بالطر لانه لو كان مكانه حصل الرباط انعكس المحكم لا انعكاس العلة فيقطع ان كان الرباط
خارج السك لانه ياخذ الدراهم من داخله ولا يقطع ان كان الرباط من داخل السك لانه يأخذها من
خارجها وفي فتح القدير وبما ذكر من التفصيل في الطر ظهران ما يطابق في الاصول من ان الطرار
يقطع انما يتأتى على قول أبي يوسف فانه قال يقطع الطرار على كل حال اهـ وأما الرابعة وهي ما اذا
سرق من قطار بعيرا أو جلا عليه فانه ليس بمحرز متصودا فيمكن فيه شبهة العدم أطلقه فتشمل ما
اذا كان معها سائق أو قائد أو لم يكن لأن السائق أو الراكب يقصد قطع المسافة ونقل الامتعة
دون الحفظ حتى لو كان معها من يحفظها يقطع والقطار الاول على نسق واحد والجمع قطر وقيد
سرق القطر لانه لو شق الجواق على الجمل وهو يسير وأخذ ما فيه فانه يقطع لأن صاحب المال أعتمد
الجواق فكان هاتيك الحرز بخلاف ما اذا أخذ الجواق بمافيه وكذا لو سرق من الفسطاط فانه
يقطع ولو سرق نفس الفسطاط فانه لا يقطع لعدم حرزه الا اذا كان الفسطاط غير منصوب وانما
هو موقوف عنده من يحفظه أو في فسطاط آخر وانه يقطع كذا في فتح القدير حرز قوله وان شق الجمل
فسرق منه أو سرق جوالا فيه مناع وره يحفظه أو رائج عليه أو أدخل يده في صندوق أو جيب غيره
أو كره فأخذ المال قطع) أو جود السرق من الحرز وقد سئل كل ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم
في فصل في كيفية القطع واثباته لما كان القطع حكما السرق قد ذكره عقبه لأن حكم الشئ
بعقبه (قوله وتقطع عين السارق من الزند) لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما والمعنى
يديهما وحكم اللغاة أن ما أضيف من الملقى الى اثنين ليكمل واحد واحدان يجمع مثل قوله تعالى فقد
صغت قلوبكما وقد بشئ والافصح الجمع فأما كونها اليدين في فقره ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا
أيديهما وهي مشهورة فكان خبرا مشهورا فيقيد بالطلاق النص فهذه من تقيد بالمطابق لمن بيان
الجمل لأن الصحيح انه لا اجمال في الآية وقطع عليه السلام اليدين والعناية رضي الله عنهم وأما
كونه من الزند وهو مقيد بالسرغ ويقال الكوع وهو من كرك في المغرب فلانه المتوارث ومثله
لا يطلب له سند بخصوصه كالمثرو ولا يبالى فيه بكفر الناقلين فضلا عن فسقهم أو ضعفهم (قوله
وتقسم) أي تكوي كي يتنزع الدم لقوله عليه السلام فاقطعوه ومحسوه ولانه لو لم يحسم يفضى الى
الثأف والمحد زاجر لا مناف كذا في الهداية وهو يقتضى وجوبه وفي المغرب الحسم ان يغمس في
الدهن الذي أغلى وفي فتح القدير ومن الزيت وكلفة الحسم على السارق عندنا والمنقول عن الشافعي
وأجده ان يسن تعليق يده في عنقه لانه عليه السلام أمر به رواه أبو داود وابن ماجه وعندنا ذلك مطلق
للا تمام ان رأوه لم يثبت عند عليه السلام في كل من قطعه ليكون سنة (قوله ورجله اليسرى ان عاد)
لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه وعليه اجماع المسلمين ولم يذكر المصنف نهاية النقص من الرجل
لانه يقطع من السكع عند أكثر العلماء ونزل عمر رضي الله عنه ذلك وقال أبو ثور والروافض يقطع
من نصف القدم من معتقد الشراك لأن عليا كان يفعل كذلك ويدع له عقبا يمشي عليها اهـ (قوله
وان سرق نالنا حبس حتى يتوب ولم يقطع) أقول على رضي الله عنه فيه اني لا استحي من الله ان لا أدع
له يد ايا كل بها ويستحي بها ورجلا يمشي عليها فلها حاج بقية العجا بقرضى الله عنهم فاجعدهم فانه قد
اجماعا هو لانه اهلاك معنى لما فيه من تقويت جنس المنفعة والمحد زاجر ولانه نادر الوجود والاجر
فيما يغلب بخلاف القصاص لانه حق العبد فيستوفي ما يمكن جبر الحق وما ورد من الحديث من

وان شق الجمل فسرق منه
أو سرق جوالا فيه مناع
وربه يحفظه أو رائج عليه
أو أدخل يده في صندوق
أو جيب غيره أو كره
فأخذ المال قطع
في فصل في كيفية القطع
واثباته وتقطع عين
السارق من الزند وتقسم
ورجله اليسرى ان عاد
فان سرق نالنا حبس حتى
يتوب ولم يقطع

في فصل في كيفية القطع
واثباته

(قوله للإمام أن يقتله سياسة) أي أن سرق بعد القطع مرتين لا ابتداء كذا ذكره بعضهم وكلامه في النهر يفيد أن جواز قتله سياسة تجوز على ما إذا سرق في الخامسة حيث قال في الجواب عن الحديث السابق وبتهذيب ثبوته فهو محمول على السياسة بدليل أنه قال في الخامسة فإن عاد فأقتله فسيأق كلامه يفيد أن قتله سياسة ٦٧ قبل الخامسة لا يجوز ولكن رأيت بخط

الحجوي عن السراجية ما نصه إذا سرق ثاها وأربعا للإمام أن يقتله سياسة لسمعته في الأرض بالفساد اه قال فليقع من حكم زماننا من قتله أول مرة

زاعمين أن ذلك سياسة جور وظلم وجهل والسياسة الشرعية عبارة عن شرع مغلط كذا في حاشية أبي

كن سرق وأبهاه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه

السعودي مسكين قلت لا يخفى أنهم حيث أجابوا بالحمل على السياسة لزم أن يقولوا بذلك في الثالثة والرابعة والأفراير ادباق ثم رأيت في غاية البيان قال ولست نبت فذاك محمول على السياسة عند الشافعي أيضا فكذا يحمل القطع في الثالثة والرابعة تأمل (قوله) يعني لا يقطع في هذه المسائل الخ) أي لا تقطع

قطع يده اليسرى في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة فتقدم فيهما الطحاوي وأوجله على السياسة وتماه في الأصول من بحث الأمر وفي الفتاوى السراجية للإمام أن يقتله سياسة كذا في شرح مسكين ولم يذكر المصنف ضرب به مع الحبس وأثبتته في الحبس ولم يذكر وامي تقبل ثبوته وتظهر وفي غاية البيان معزيا إلى النافع أنه يجب حتى يتوب أو تظهر عليه سيمارجل صالح (قوله كن سرق وأبهاه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة) يعني لا يقطع في هذه المسائل لما فيه من تفويت جنس المنفعة بطشاً أو مشياً وكذا إذا كانت رجله اليمنى شلاء لم يقطع وقوام البطش بالأبهاه قيد بالأبهاه لأنه لو كان المقطوع أصبعاً غير الأبهاه أو أشل فإنه يقطع لأن قوتها لا يوجب خلافاً في البهش ظاهر أو قيد باليد اليسرى لأنه لو كانت يده اليمنى شلاء أو ناقصة الأصابع تقطع في ظاهر الرواية لأن المستحق بالنقص قطع اليمنى واستيفاء الناقص عند تعدد الكمال جائز وقيد بقطع الرجل اليمنى لأنه لو كانت رجله اليمنى مقطوعة الأصابع فإن كان يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده وإن كان لا يستطيع القيام والمشي لم تقطع يده كذا في غاية البيان وفي الكافي وإذا حبس السارق ليسأل عن الشهود فقطع رجل يده اليمنى عمداً فعليه القصاص وقد بطل الحد عن السارق وكذلك إن كان قطع يده اليسرى وإن حكم عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من غران يؤمر بذلك فلا شيء عليه اه (قوله ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه) أي إذا قال الحاكم للحلاد أقطع يمين هذا في سرقة سرقتها فقطع يساره عمداً فلا شيء عليه عند أبي حنيفة وقال لا شيء عليه في الخطأ ويضمن في العمد وقال زفر يضمن في الخطأ أيضاً وهو القياس والمراد هو الخطأ في الاجتهاد وأما الخطأ في معرفة اليمين واليسار لا يجعل عقوا وقيل يجعل عذراً أيضاً له أنه قطع يده معصومة والخطأ في حق العباد غير مضمون فيصونها قلنا إنه أخطأ في اجتهاده أذ ليس في النص تعيين اليمين والخطأ في الاجتهاد موضوع ولهما أنه قطع طرفه معصوماً غير حق ولا تأويل له لأنه تعمد الظلم فلا يعفى وإن كان في الجتهادات وكان ينبغي أن يجب القصاص إلا أنه امتنع القصاص للشبهة ولا في حقيقته أنه أنلف وأخلف من جنسه ما هو خير منه فلا بعداً تلافياً كن شهد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجع وعلى هذا لو قطعه غير الحلاد لا يضمن أيضاً وهو الصحيح قيد بالامر لأنه لو قطعه أحد قبل الأمر والقضاء وجب القصاص في الجهد والدية في الخطأ اتفاقاً وسط القطع عن السارق لأن مقطوع اليد لا يجب عليه القطع حد أو قضاء القاضي بالحد كالأمر على الصحيح فلا يرد على المصنف وقيد بقوله بخلافه لأن الحاكم لو أطلق وقال أقطع يده ولم يعين اليمين فلا ضمان على القاطع اتفاقاً لعدم الخلف إذا لم يتطابق عليهما وكذلك لو أخرج السارق يده فقال هذه يميني لأنه قطعه بأمرة وقيد بعدم الضمان لأنه يعز إذا كان عمداً كما في فتح القدير ولم يذكر المصنف أن هذا القطع وقع حداً أولاً فالواقع على طريقته أنه وقع حداً فلا ضمان على السارق لو كان استهلك العين

يده اليمنى كما نص عليه في غاية البيان خلافاً لما هو به كلام العيني حيث قال لا تقطع رجله اليسرى فإنه يوهم أن اليد اليمنى تقطع في هذه المسائل مع أنه لا يقطع منه شيء إلا اليد اليسرى والرجل اليمنى فلأنهما ليسا محلاً للقطع عندنا وأما ما سواهما فالتفويت للمنفعة أما بطشاً أو مشياً كما ذكرهنا (قوله والدية في الخطأ) أي الخطأ في الفعل لا الاجتهاد (قوله ولم يذكر المصنف أن هذا القطع وقع حداً أولاً الخ) في الزيلعي ما يفيد أن الخلاف في الخطأ حيث قال ثم في العمد يجب ضمان المال المسروق على السارق

عند أبي حنيفة لأنه لم يقع حد أو سقوط الضمان عنه في ضمن وقوعه حداً أو كذا عندهما بل أولى وفي الخطأ كذلك على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع لا يجب عليه الضمان لأنه اتلف واخلف ولم يقع حداً على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع اجتهد وأخطأ فلا يجب الضمان ٦٨ إذا قطع والضمان لا يجتمعان (قوله فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط) فيه نظر

لأن عدم مخاصمة الملتقط الأول للثاني إنما هو لزواله بالأول بأثباته بدليله كإشارته إليه قول الحائنه أن الثاني كالاول في ولاية أخذ اللقطة ولا يخفى أن هذا لا يدل على أنه لا بد للاول قبل ضمها منه إذ لا شك أن بدعيها ما نه حتى لا يمكن أحد من أخذها منه ولو طلب المسروق منه شرط القطع ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب الربا ويقطع بطلب المسالك لو سرق منهم

وصف أحد علماتها ولم يصدق الملتقط لا يجبر على دفعها إليه ولو دفعها إلى أحدها أن يسترد هاتمه فهذا يدل على أن له يدا صحيحة فله مخاصمة من سرقها منه (قوله أي من هؤلاء الثلاثة) هذا مخالف لما قدم عن الشئني اتفاقاً من أنه لا خصوصية لمعطى الربا ثم رأيت في النهر ما نصه واعلم أن ظاهر كلامه أي المصنف يفيد أنه يقطع بخصومة معطى الربا دون صاحب الربا لأن المال في يده بمنزلة المغصوب كما مر قال في القمع للمغصوب منه المخصوصة الآن المصروف في السراج أنه لا يقطع بخصومة صاحب الربا لأنه لا ملك فيه ولا يدونه الشئ في يده عليه فتدبره اه أقول قد صرح في الأشياء عن القنية أن الربا لا يملك فيجب عليه رد عينه مادام قائماً حتى لو سرق منه صاحبه لا يبرأ منه لأن رد عينه القائمة حتى الشئ وعلى هذا فإصاحبه ملك قائم فيه ولا يستحق بدله إذا قبضه برضا صاحبه

لأن القطع والضمان لا يجتمعان وعلى طريقة عدم وقوعه حداً فهو وضمان في العمدة والخطأ (قوله وطلب المسروق منه شرط القطع) أي وطلبه المسالك فلا قطع بدونه لأن المخصوصة شرط لظهورها ألقطه فمثل ما إذا أقر أو أقيمت عليه البينة لاحتمال أن يقره بالملك فيسقط القطع فلا بد من حضوره عند الادعاء والقطع لتتفي تلك الشبهة وعما ذكرناه طهران ما في التبيين معزى إلى البدائع من أنه إذا غرته سرقة من فلان الغائب قطع استحساناً ولا ينتظر حضور الغائب وتصديقه فانما هو رواية عن أبي يوسف وليست هذه عبارة البدائع فإن عبارته قال أبو حنيفة ومحمد الدعوى في الاقرار شرط حتى لو أقر السارق أنه سرق مال فلان الغائب لم يقطع مالم يحضر المسروق منه ويخاصم عندهما وقال أبو يوسف الدعوى في الاقرار ليست بشرط إلى آخره وفي البدائع أيضاً قال محمد لو قال سرق هذه الدراهم ولا أدري لمن هي أو قال سرقها ولا أخبرك من صاحبها لا يقطع إلا وجهالة المسروق منه فوق عينه ثم الغيبة لما منعت القطع على أصله فالجهالة الأولى اه ولم يعين معنى المصنف مطلوب المسروق منه فاحتمل ثمة بين أحدهما طلب المسالك وبه جزم الشارح ثانيهما طلب القطع وأشار الشئني إلى أنه لا بد من الظالمين وإن أحدهما لا يكفي لكن ذكر في الكشف الكبير قيل بحث الامران وجوب القطع حتى الله تعالى على الخلوص ولهذا لم يتقيد بالمثل وما يجب حقاً لا يبعد بتقديره ما لا كان أو عقوبة كالغصب والقصاص ولهذا لا يملك المسروق منه المخصوصة بدعى المحدث وأثباته ولا يملك العفو بعد الوجوب ولا يورث عنه اه فقد صرح بأنه لا يملك طلب القطع الآن يقال إنه لا يملك طلب القطع مجرداً عن طلب المسالك والظاهر أن الشرط إنما هو طلب المسالك ويشترط حضرته عند القطع لا طلبه الملتقط اه وحق الله تعالى فلا يتوقف على طلب العبد (قوله ولو مودعا أو غاصبا أو صاحب الربا) أي ولو كان المسروق منه والأصل فيه أن كل من كان له يد صحيحة يملك المخصوصة ومن لا فلا فلما لا أن يخاصم السارق إذا سرق منه وكذا المودع بفتح الدال والمستعير والمضارب والمبضع والغاصب والقباض على سوم الشراء والمترهن ومولى المجدد والاب والوصى فتعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع وأراد صاحب الربا أن يبيع عشرة بعشرين وقبض العشرين فسرق منه العشرين فيقطع السارق بخصومه عندنا لأن هذا المال في يده بمنزلة المغصوب إذا الشراء أو استعيرته وأما العاقدا لا تخبر من عاقدي الربا فإنه بالتسليم لم يبين له ما هي الربا يد فلا يكون له ولاية المخصوصة ذكره الشئني وفي فتاوى قاضيان من اللقطة رجاء لان

فصاعت منه فوجدتها في يد غيره فلا خصوصية بينهما وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة في النقطة لقطة يكون للمودع أن يأخذها من الثاني لأن في اللقطة الثاني كالاول في ولاية أخذ اللقطة اه بان في الوديعة كالاول في ولاية إثبات اليد على الوديعة اه فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط كما لا يخفى وليس الثاني ويقطع بطلب المسالك لو سرق منهم) أي من هؤلاء الثلاثة لأن المخصوصة إنما شره (قوله رات ليعلم ان

المسروق ملك غير السارق وهذا يحصل بخصومة المالك ولم يذكر المصنف الراهن والمرتهن
 للاختلاف فروى ابن سماعة عن محمد أنه لا يقطع بطلب الراهن في غيبة المرتهن بل لابد من حضرته
 وصرح في الجامع الصغير بأنه يقطع في غيبته لأنه هو المالك وكذا الخلاف لو حضر المصوب منه
 وغاب الغاصب (قوله لا يملك المالك أو السارق لو سرق من سارق بعد القطع) يعني لو قطع سارق
 بسرقة فسرق منه لم يكن له ولا المالك العين المسروقة لأن القطع الثاني لأن المال غير مرقوم
 في حق السارق حتى لا يجب عليه الضمان بالهلاك فلم تنفعه وجبة في نفسه والاول ولا به الخصومة
 في الاسترداد لمحاكمة اذ الرد واجب عليه قيد بقوله بعد القطع لأنه لو سرق الثاني قبل أن يقطع الاول
 أو بعد ما درى القطع بشبهة يقطع بخصومة الاول لأن سقوط التقوم ضرورة القطع ولم يوجد قصار
 كالغاصب كذا في الهداية وأطلق الكرخي والطحاوي عدم قطع السارق من السارق لأن يده
 ليست بأمانة ولا ملك فكان ضائعاً ولا قطع في أخذ مال ضائع قلنا بقي أن يكون يدغصب
 والسارق منه يقطع بالحق ما في الهداية من التفصيل واختاره في فتح القدير في مسئلة ولاية
 الاسترداد ان الوجه أنه اذا ظهر بهذا الحال للقاضي لا يرد به الى الاول ولا الى الثاني اذ ارد له ظهور
 خيانة كل منهما بل يرد به من يده الثاني الى المالك ان كان حاضراً والاحفظه كالحفظ اموال
 الغيب (قوله ومن سرق شيئاً ورده قبل الخصومة الى مالكه أو ملكه بعد القضاء أو ادعى أنه
 ملكه أو نقصت قيمته عن النصاب لم يقطع) بيان لاربعة مسائل لا قطع فيها الاولى لو سرق شيئاً ورده
 قبل الخصومة الى مالكه فلا قطع لأن الخصومة شرط لظهور السرقة لان البيينة انما جاءت بحجة
 ضرورة قطع المنازعة وقد انقضت الخصومة قيد بالرد بما قبل الخصومة أي قبل المرافعة الى
 القاضي لأنه لو رده بعد المرافعة الى القاضي قطع لانتفاء الخصومة لمحصل مقصودها فتبقى تقديرها
 كذا في الهداية وهو شامل لما اذا رده بعد القضاء بالقطع وما اذا رده بعد ما شهد الشهود ولم
 يقض القاضي استحساناً لان السرقة قد ظهرت عند القاضي بما هو حجة بناء على خصومة معتبرة
 كذا في التبيين فالمراد بالخصومة الدعوى والشهادة أو الاقرار لو ادعى ولم يثبت ثم رده ينبغي أن
 لا قطع لعدم ظهورها عند القاضي فهي رابعة لان الرد اما أن يكون بعد الترافع الى القاضي قبل
 الدعوى أو بعدهما قبل الشهود أو بعدهما قبل القضاء أو بعد الثلاثة فلا قطع في الاولين
 ويقطع في الآخرين وأطلق في الرد فشمع الرد حقيقة والرد حكماً كما اذا رده الى أصوله وإن علا كوالده
 وحده ووالديه وجدته سواء كانوا في عيال المالك أو لا لأن له ولا شبهة الملك فيثبت به شبهة الرد
 بخلاف ما اذا رده الى عيال أصوله فإنه يقطع لأنه شبهة الشبهة وهي غير معتبرة ومن الرد المحكمي
 اليه الرد الى فرعهِ وكل ذي رحم محرم منه بشرط أن يكون في عياله ولا فليس يرد ومنه الرد الى مكاتبه
 وعبيده ومنه الرد الى مولاه لو كان مكاناً لان مال له رتبة ومنه اذا سرق من العيال ورد الى من يعولهم
 لأن يده عليهم فوق أيديهم في مال الثانية لولا ملكه بعد القضاء بالقطع فلان الامضاء من القضاء
 في هذا الباب لو قوع الاستغناء عنه بالاستيفاء اذا القضاء للاظهار والقطع حق الله تعالى وهو وظاهر
 عنده واذا كان كذلك يشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء وصار كما اذا ملكه منه قبل القضاء
 أطلقه فشمع البيع والهبة لكن بشرط القبض فيها المحصل للمالك كما في الهداية الثالثة لو ادعى
 السارق ان المسروق ملكه بعد ما ثبتت السرقة عليه بالبيينة أو بالاقرار فلا قطع سواء أقام بينة أو لم
 يقدم لان الشبهة دارة للحد فتتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الاقرار الرابعة اذا سرق

لا يملك المالك أو السارق
 لو سرق من سارق بعد
 القطع ومن سرق شيئاً
 ورده قبل الخصومة الى
 مالكه أو ملكه بعد
 القضاء أو ادعى أنه ملكه
 أو نقصت قيمته عن
 النصاب لم يقطع

لا كالغاصب فيبني أن
 تثبت الخصومة لكل
 منها وهو المفهوم من
 المتن حيث قال ولو مودعا
 أو غاصباً أو صاحب ربا
 فان التعبير بلو يدل على
 ان المالك كذلك بالاولى
 وصرح به الماتن بعده
 بقوله ويقطع بطلب
 المالك لو سرق منهم فهذا
 يعارض قول السراج
 والشعبي فتدبر (قوله
 وللأول ولاية الخصومة
 في الاسترداد) هذه
 إحدى الروايتين والرواية
 لدس له وسبأ في بحث
 الفتح (قوله لكن بشرط
 القبض فيها الخ) أي اذا
 كان رد المسروق الى المالك

شياً قيمته نصاب ثم نقصت قيمته بعد اقتضاء لم يقطع لأن كمال النصاب لم يكن شرطاً بشرط قيامه عند
 الامضاء لما ذكرنا أطلقه فشمّل ما إذا تغير السعر في بلد أو بلدين حتى إذا سرق ما قيمته نصاب في بلد
 وأخذ في بلد آخر القيمة فيه أنه نقص لم يقطع كما في شرح الطحاوي وقيل بدنه نقصان القيمة لأن العين
 لو نقصت فإنه يقطع لأنه مضمون عليه فكمل النصاب عينا ودينا كذا استدل به كله أما نقصان
 السعر فغير مضمون وأقرباً (قوله ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطع) أي السارقان
 المقران لأن الرجوع عام - بل في حق الراجع ومورث الشبهة في حق الآخر لأن السرقة قد ثبتت
 بأمر أحدهما على الشركة المملوكة فشمّل ما إذا كان قبل القضاء أو بعده وقد بناقراهما لأنه لو أقر أنه
 سرق هو وفلان كذا فإنكر فلان وأنه يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه بقوله قتلنا أو فلان
 وزيتنا أو فلان أقصر على المقر وإنكر فلان وقيل قال أحدهما هو مالي فشمّل والأول مردان
 أحدهما إذا ادعى شبهة أي شبهة كانت فإنه يقطع المقطوع عنه - كما في شرح الطحاوي (قوله
 ولو سرقا وغاب أحدهما وشهد على سرقته - ما قطع الآخر) أي الحاضر لأن الغيبة تنفع بثبوت
 السرقة على الغائب فيبقى معذوماً والعلم لا يورث الشبهة ولا تعتبر به وهم حدوث الشبهة لأنه شبهة
 الشبهة وببأنه إن الغائب لو حضر وادعى كان شبهة للحاضر واحتمال دعوى الغائب شبهة الشبهة
 فلا تعتبر (قوله ولو أقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة إلى الممسروق منه) لأن قرار العبد على نفسه
 بالحدود والقصاص صحيح من حيث أنه آدمي ثم يعود إلى المالية فيصح من حيث أنه مال ولأنه
 لا تتم في هذا الاقرار الماشيتمل عليه من الأضرار ومثله مقبول على الغير فيقطع العبد وإذا صح
 الاقرار بالقطع صح بالمسألة بناء عليه لأن الاقرار بلا في حالة البقاء والمال في حالة البقاء تابع فقط
 حتى تسقط عصمة المال باعتباره وتبطل في القطع بعد استهلاكه أطلق العبد فشمّل المأذون والمحجور
 عليه وبالف محمدي المحجور قال لا يقطع وخالفه أبو يوسف وانفق على أن المال لا يورث وأطلق في القطع
 فشمّل ما إذا صدقه المولى وكذبه والخلاف فمذهب فقط وأطلق في السرقة فشمّل الغائبة والمستهلكة
 وأشار بازاء المذهب لبقائها إلى أنها لو كانت مستهلكة فلا ضمان ويقطع اتفاقاً وأشار بالقطع إلى أن
 العبد كبير إذا قطع الأعلى مكاف وإذا أقر عبد صغير بسرقة فلا قطع غير أنه إذا كان مأذوناً برد المال
 إلى الممسروق منه إن كان قائماً وإن كان هالاً كما يضمن وإن كان محجوراً عن صدقه المولى يرد المال
 إلى الممسروق منه إن كان قائماً ولا ضمان عليه إن كان هالاً كما ولا بعد العتق كذا في فتح القدير
 وقيل بالأقرار لا يضمن السرقة لو ثبتت عليه بالبدنة فإنه يقطع بالآلوي ويرد المال إلى الممسروق منه كما
 في الذخيرة لكن بشرط حضرة المولى عند إقامة البدنة عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليست
 بشرط وأما حضرة العبد لا يرد بالحدود فليست بشرط اتفاقاً كذا في شرح الطحاوي (قوله ولا
 يجتمع قطع وضمان وترد العين لو قامت) لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه
 ولأن وجوب الضمان ينافي بالقطع لأنه يملكه بأداء الضمان مسند إلى وقت الأخذ فبين أنه ورد على
 ملكه فينتفي القطع وما يؤدي إلى انتفائه فهو المنتفي أولان المحل لا يبقى معصوماً حال العبد إذا
 بقي كان مباحاً في نفسه فينتفي القطع للشبهة فيصير محرماً حاله للشرع كالبدنة ولا ضمان فيه أطلقه
 فشمّل ما إذا هلك العين أو استهلكها وهو ظاهر الرواية وسواء كان الاستهلاك قبل القطع أو
 بعده كما في المختار وقرئ رواية الحسن بن الهالك والاستهلاك لأن العصمة لا يظهر سرقة وطها في
 حق الاستهلاك لأنه فعل آخر غير السرقة ولا ضرر في حقه وكذا الشبهة تعتبر فيما هو السبب دون

ولو أقر بسرقة ثم قال
 أحدهما هو مالي لم يقطع
 ولو سرقا وغاب أحدهما
 وشهد على سرقته ما قطع
 الآخر ولو أقر عبد بسرقة
 قطع وترد السرقة إلى
 الممسروق منه ولا يجتمع
 قطع وضمان وترد العين
 لو قامت

والأنه في يده وقال في
 الشربلالية لقائل إن
 يقول لا يشترط القبض
 لأن الهبة تقطع المحصومة
 لأنه ما كان يجب ليخاصم
 فلم تأمل اه وقد يقال
 يحتل عوده إليها والكلام
 فيما منع القطع لأنه إذا
 لم يخاصم لا يقطع وإن لم
 يجب لا يشترط حضوره
 عند القطع كما مر تأمل
 (قوله أقصر على المقر وإن
 أنكر فلان) كذا في
 النسخ بالآلوي وإن هو
 غير ظاهر بل الظاهر
 حذفها وعبارة مخ الغار
 إذا أنكر فلان

(قوله وكذا لو هلك في يد المشتري منه الخ) قال في التناظرانية ولو أودعة عند غيره فهلك في يد الأصل فيه ان كل موضع لو ضمنه صاحب المال كان له ان يرجع على السارق فليس له ان يضمه وفي كل موضع ٧١ لو ضمنه لا يرجع على السارق فيه ان يضمه

والذي يرجع عليه المودع والمستأجر والمزمن (قوله ولو استهلكه فللمالك تضمينه) أي لو استهلكه المشتري أو الموهوب له وفيه ان مقتضى ما قبله عدم التضمن ثم رأيت في النهر قال بعد نقله عبارة المحتج فيحتاج الى الفرق بين الاجنبي والمشتري وفي السراج لو استهلكها

ولو قطع لبعض السرقات لا ضمن شيئا ولو شق ما سرقة في الدار ثم أخرجه قطع

غيره بعد القطع كان للمسروق منه ان يضمن المستهلك قيمته اه وهذا بالقواعد اديق وعليه فلا يحتاج الى الفرق اه ولكن عبارة السراج ليست صريحة في النسبة بل ظاهرها ذلك وفي التناظرانية عن المنتقى قطع السارق والعين قائمة في يده وقسميه ثم استهلكه رجل آخر فلا ضمان على المستهلك وفيها عن المحيطوان كان المشتري أو الموهوب له فللمالك ان يضمه ثم

غيره ووجه المشهور ان الاستهلاك اتمام المقصود فتعتبر الشبهة فيه وكذا يظهر سقوط العصمة في حق الضمان لانه من ضرورة سقوطها في حق الهلاك لا انتفاء المائنة وفي التبيين عن محمدان السارق يبقى اداء القيمة وان لم يقض به كقطع الطريق والباغي يفتيان اداء الضمان والاموال والدية في النفوس وفي السكا في هذا اذا كان بعد القطع وان كان قبله فان قال المالك أنا ضمنه لم يقطع عندنا وان قال أنا اختار القطع يقطع ولا يضمن اه لانه في الأولى تضمن رجوعه عن دعوى السرقة الى دعوى المال وأطلق في قيام العين فشمع ما اذا كان السارق لم تصرف فيها أو باعها أو وهبها فانها تؤخذ من المشتري والموهوب له بلا خلاف لبقاء الثبوت على ملك مالكها وفي الايضاح قال أبو حنيفة لا يحل للسارق الانتفاع به بوجه من الوجوه لانه على ملك المسروق منه وكذا لو خاطمه فيصلا ليحل له الانتفاع به وفي المحتج لو قطع السارق ثم استهلك السرقة غيره لم يضمن لاحد وكذا لو هلك في يد المشتري منه أو الموهوب له ولو استهلكه فللمالك تضمينه اه (قوله ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئا) يعني عند الامام وقال لا يضمن كلها الا التي قطع فيها لان الحاضر ليس بنائب عن الغائب ولا بد من الخصومة لتظهر السرقة فلم تظهر السرقة من الغائبين فلم يقع القطع لهم بقيت أموالهم معصومة ولهم ان الواجب بالكل قطع واحد حقا لله تعالى لان معنى الحدود على التداخل والخصومة مشرط للظهور وعند القاضي اما الوجوب بالجنسية واذا استوفى والمستوفى كل الواجب ألا ترى انه يرجع نفعه الى الكل فيقع عن الكل وعلى هذا الخلاف اذا كان العين كالا واحد وسرقها منه مرارا فخاصم في البعض ولذا أطلق المصنف فشمع ما اذا كان الكل لواحد كما شمع ما اذا كان متعدد وحضر الكل وقطع بالبعض أو حضر البعض فقط (قوله ولو شق ما سرقة في الدار ثم أخرجه قطع) كما اذا سرق ثوبا بشفة نصفين ثم أخرجه وعن أبي يوسف عدمه لشبهة الملك فان الحرق الفاحش يوجب القيمة فيملك المضمون وصار كالمشتري اذا سرق مبيعاً فيه خيار البائع ولهم ان الاخذ بوضع سبيل الضمان لا للملك وانما يثبت الملك ضرورة اذا الضمان كيلا يجتمع البدل في ملك واحد ونفسه لا يورث الشبهة كنفس الآخذ وكما اذا سرق البائع مبيعاً باعته بخلاف ما ذكر لان البيع وضع لافادة الملك أطلق الشق فشمع ما اذا كان فاحشاً أو يسيراً لكن لا خلاف في القطع اذا كان يسيراً لعدم وجوب الضمان وترك الثوب عليه وانما يضمن النقصان مع القطع وكذا اذا كان الحرق فاحشاً وصحح المجازي عدم وجوب الضمان لانه لا يجتمع مع القطع ورجح في فتح القدير الضمان تبعاً للقاضين وقال انه الحق لوجوب الضمان بالحرق قبل الاخراج واختلاف في الفرق بين الفاحش والبسيط والصحيح ان الفاحش ما يغتصب به بعض العين وبعض المنفعة والبسيط الا يغتصب به شيء من المنفعة بل يعيب به فقط وبرد على المصنف رجحه الله سبحانه أحدهما ان القطع مفيد بما اذا اختار تضمين النقصان وأخذ الثوب وان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه فلا قطع اتفاقاً لانه ملكه مستند الى وقت الاخذ وقد يجاب بان هذا الاختيار مسقط للقطع بعد وجوبه فصار كالأدوية العين بل أولى لاستناده واقتصار الهبة وكلام المصنف في الوجوب ثانيهما ان الشق لو كان اتلافاً له تضمين القيمة من غير خيار وملك السارق

يرجع المشتري على السارق بالشئ لا بالقيمة وفيها عن شرح الطحاوي ولو قطع ثم استهلكه غيره كان للمسروق منه ان يضمه قيمته (قوله وعلى هذا اذا كان العين كلها الواحد) كذا في بعض النسخ وفي بعضها النصب بدل العين وهي الصواب لعدم جريان القول بضممان العين مراراً على قوليهما لأن الأن يحمل على العين المتعددة (قوله ونفسه لا يورث شبهة) الضمير في نفسه يعود الى الشق

الثوب ولا يقطع وحده الا ثلاث ان ينقص أكثر من نصف القيمة فلو قال المصنف قطع ما لم يكن اتلافا
لكان أولى ولا بد ان تكون قيمة الثوب نصا بعد الشق (قوله ولو سرق شاة فذبحها فاخرجها لا)
أي لا قطع عليه لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه اطلقه فشمى ما اذا سارت نصا بعد الذبح وقيد
بعدم القطع لانه يضمن قيمتها المبرورق منه (قوله ولو صنع المبرورق دراهم أو دنانير قطع وردها) أي
لوصنع السارق وهذا عند أبي حنيفة وقال لا سيدل للمبرورق منه عليها وأصله في الغصب فهذه صنعة
متمومة عندهم ما خلا فله ثم وجوب القطع لا يشكل على قوله لانه لم يملكه وقيل على قولهما لا يجب
لانه لم يملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة شيئا آخر فملك عينه وأشار الى انه لو صنع
المبرورق من النقداً أنه كان كذلك بالاولى وقيد بالبقول لانه في الحد يد والخصاص والصفران
جعل له أو أن كان يباع عدداً فهو للسارق بالاجماع وان كان يباع وزناً فهو على الاختلاف بينهم
في الذهب والفضة كذا في شرح المختار وذ كر الاسمي إلى انه لو سرق خنطة فطعن بها تكون للسارق
بعد القطع (قوله ولو صبغه أجر فقطع لا يرد ولا يضمن) بيان لثلاثة احكام الاول وجوب القطع
لان قطع السارق باعتبار سرقة الثوب الأبيض وهو لم يملكه أيضاً بوجهه ساو المملوك للسارق انما
هو المصدوغ فصار كما اذا سرق خنطة فطعن بها فانه يقطع بالخنطة وان ملك الدقيق الثاني عدم رده الى
المبرورق منه وهو قولهما وقال محمد بن خزيمة الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه اعتبار بالغصب
والجماع كون الثوب أصلاً قائماً وكون الصبغ تابعاً لهما ان الصبغ قائم صورة ومعنى حتى لو
أراد أخذه مصبوغاً يضمن ما زاد الصبغ فيه وحق المالك في الثوب قائم صورة لانه لا يرى انه
غير مضمون على السارق بالهلاك وهو الحكم الثالث الذي أودعه قوله ولا يضمن أي لا يرد له حال
قيامه ولا يضمنه حال استهلاكه بخلاف الغصب لان حق كل واحد قائم صورة ومعنى فاستويان
هذا الوجه ورجحنا جانب المالك لما ذكرناه من انه يكونه صبغه قبل القطع بدليل فاء التعقيب لانه
لوصبغه بعد القطع يرد له لان الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كذا في شرح المختار وذ كر في
الهداية الصبغ بعد القطع فانه قال وان سرق ثوباً فقطع فصبغه أجر لم يؤخذ منه الثوب ولا
يضمن اه وهو قيد لانه لو صبغه قبل القطع فالحكم كذلك بالاولى وكلام محمد دليل عليه أيضاً
فانه قال سرق الثوب فقطع يده وعند صبغ الثوب أجر لم يؤخذ منه الثوب (قوله ولو اسود برود)
أي لو صبغة السارق اسود بروده على المالك يعني عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هذا والاول
سواء لان السواد عنده زيادة كالحجارة وعند محمد زيادة أيضاً كالحجارة لكنه لا يقطع حق المالك
لماسر وعنده أبي حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك قالوا وهذا اختلاف عصر
وزمان لا جهة ويرهان فان الناس كانوا يلبسون السواد في زمنه ويلبونه في زمنه ما وفي شرح
الطحاوي ولو سرق سويقاً فقلته بيمين أو غسل فهو مثل الاختلاف في الصبغ الاجر والله أعلم

باب قطع الطريق

بيان للسرقة الكبرى واطلاق السرقة عليه مجاز ولذا لم يقيده بالكبرى قالوا ان الشروط المختصة
بها ثلاثة في ظاهرها الرواية الاول ان يكون من قوم لهم قوة وشوكة أو واحد كذلك الثاني ان
لا يكون في مصر أو ما هو معتبر لته كمين المصريين أو القريتين الثالث ان يكون بينهم وبين المصر
مسيرة سفر وعن أبي يوسف اعتبار الشرط الاول فقط فيتحقق في المصر لا وفيه الفتوى بالمصلحة

ولو سرق شاة فذبحها
وأخرجها لا ولو صنع
المبرورق دراهم أو دنانير
قطع وردها ولو صبغه أجر
فقطع لا يرد ولا يضمن
ولو اسود برده
باب قطع الطريق
على ما يفهم من الفخ
(قوله وكلام محمد يدل
عليه) أي على أنه لو صبغه
قبل القطع لم يرد تأمل
ليكن قال الزبيدي بعد
نقله عبارة الهداية ولفظ
محمد سرق الثوب الخ دليل
على أنه لا يفرق بين أن
يصبغه قبل القطع أو
بعده اه وتبعه في التمر
وهو المتبادر من كلام
المؤلف ليكن قول محمد
وقد صبغه جملة حاله فن
أين يفيد كون الصبغ
بعد القطع تأمل على ان
ما عزا الى الهداية ليس
عبارة فان عبارة الهداية
هكذا فان سرق ثوباً
فصبغه أجر ثم قطع الخ
باب قطع الطريق

(قوله وانه يكون بالاضافة) كذا في النسخ ولعل الصواب لا يكون كما يدل عليه ما بعده (قوله لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذ كور) أي الهاء قوله قبله والمراد بغير المذ كور أخذ المال وقتل ٧٣ النفس وما شئ عليه المؤلف تبس

فيه العيني حيث ذكر
ان ما في الشرح تبس
بل الضمير راجع الى
قطع الطريق ودفعه
في النهر بان الاخافة
حال من أحوال قطاع

أخذ فاصد قطع الطريق
قبله حبس حتى يتوب
وان أخذ المال معصوما
قطع يده ورجله من
خلاف وان قتل قتل حدا
وان عقا الولي وان قتل
وأخذ قطع وقتل أو صلب
أو قتل و صلب ويصلب
حيات ثلاثة أيام ويبع بطنه
برمح حتى

الطريق كما هو ظاهر
الآية والمستوعلى
مادعاء العيني لا تكون
الاخافة منه أصلا قال
ولم ينتبه في البحر الى هذا
خشي مع العيني وعين
الشارح البحر وأجاب
في حواشي مسكن عن
العيني بان الاخافة للم
تكن مقصودة وانما
المقصود قتل النفس
وأخذ المال مع جعل
الضمير راجعا الى قطع
الطريق نظر الى ما هو
المقصود منه وفي قول
المصنف فاصد قطع

الناس اه (قوله أخذ فاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ المال معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عقا الولي وان قتل أو صلب أو قتل و صلب ويصلب) بيان لاحوال قطاع الطريق فبين انها أربع الاولى لو أمسك بعد ما قصد قطع الطريق ولم يقطعها على أحد و حكمه الحبس حتى يتوب وهو المراد بقوله تعالى أو ينفوا من الأرض فالنفي بمعنى الحبس لانه نفي عن وجه الأرض وقد عهده عقوبة في الشرع ولم يذكر المصنف التعزير في الهداية ويعزرون أيضا لما بشرتهم من مكر الاخافة اه وأطلق في أخذه فشمس ما إذا كان باذن الامام أولا ولم يبينوا بماذا يتحقق قصده لظهور رايه يحصل بوقوفه على الطريق لاخافة المارين وأما قطع الطريق حقيقة فالقتل أو أخذ المال وان يكون بالاخافة فقط فالضمير في قوله قبله ما نأخذ الى قطع الطريق لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذ كور وكلامه مبني على ان مجرد الاخافة قطع وليس كذلك والتوبة وان كانت متعلقة بالقلب لكن لمصولها امارات ظاهرة فصيح ان تكون خارجة عن الحبس الثانية ان يؤخذ بعد ما أخذ المال ولم يقتل النفس و حكمه ان تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى بشرط ان أحدهما ان يكون ذلك المال معصوما وهو ان يكون لمسلم أو ذمي يخرج مال الحربي المستامن الثاني ان يكون نصابا ولم يصرح به للاكتفاء بذكر في السرقة الصغرى فلا قطع على من أصابه أقل من نصاب وهو المراد بقوله تعالى أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف بناء على ان الاجزئية متوزعة على الاحوال كما علم في الاصول ولما كانت جنايته أخف من السرقة الصغرى كانت عقوبته أعظم وانما كان من خلاف لثلاثون جنس المنفعة ولذلك كانت يده اليسرى مقطوعة أو شلاء أو رجله اليمنى كذلك لا يقطع الثالثة ان يؤخذ بعد ما قتل نفسا معصومة ولم يأخذ مالا و حكمه ان الامام يقتله حدا والله تعالى لا قصاصا حتى لو عقا الاولياء لا يلتفت الى عفوهم وأشار بكونه حدا الى انه لا يشترط في القتل ان يكون موجبا للقصاص من مباشرة الكل والآلة لانه وجب في مقابلة الحناية على حق الله تعالى بمجاريته ولذلك قال في المجتبى يقتل الكل في الحالة الثالثة حدا القاتل والمعني فيه سواء وانما الشرط القتل من أحدهم وسواء قتلهم بسيف أو حجر أو عصا أو غيرهما ويصير كالجماعة قتلوا واحداه قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أصحاب ابي بردة اه الرابعة ان يؤخذ وقد قتل النفس وأخذ المال فذكر المصنف ان الامام مخير بين ثلاثة أشياء اما ان يجيع بين الثلاثة قطع اليد والرجل من خلاف والقتل والصلب واما ان يقتصر على القتل واما ان يقتصر على الصلب وهكذا في الهداية ومنع محمد القطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين ولان مادون النفس يدخل في النفس في باب المحمد كحد السرقة والرجم ولو لمسا ان هذه عقوبة واحدة تغلظ لتغلظ سبها وهو تفويت الامن على التناهي بالقتل وأخذ المال ولهذا كان قطع اليد والرجل معا في الكبرى حدا واحدا وان كان في الصغرى حدين والتداخل في الحد ولا في حد واحد ثم ذكر في الكتاب التخيير بين الصلب وتركه وهو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه لا يتركه لانه منصوص عليه والمقصود التشهير ليغتر به غيره ونحن نقول أصل التشهير بالقتل والمبالغة بالصلب فيخبر فيه (قوله ويصلب حيات ثلاثة أيام ويبع بطنه برمح حتى

١٠٦ - بحر خامس (الطريق إشارة اليه اذ مجرد الاخافة ليس من مقصوده) (قوله فذكر المصنف ان الامام مخير بين الثلاثة) قال في الحواشي السعدية فيه ان التخيير بثاني ما قد ذكرناه ان المراد التوزيع على الاحوال فليست له في التوفيق

(قوله ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى) أجاب في النهر بأنه لما بين أن قتله بمقابلة قتل النفس المعصومة وجرحها برماؤهم أخذ المال من تركته اذ لم يقابل ٧٤ بشئ فبين أنه لا يضمنه قال وبهذا يدفع ما في الجهر (قوله وفيه نظراخ) قال المقدسي

برادبالا وليا ما يشعل الجروح فهو ولي نفسه ان كان أهلا والافوليه الاب والوصى ونحوه اه (قوله ينبغي ان يجب الحد) أي وبصير كما لو قتل فقط

يموت ولم يضمن ما أخذ وغير المباشر كالمباشر والعصا والحجر كالسيف وان أخذ مالا وجرح قطع وبطل الجرح وان جرح فقط أو قتل فتب أو كان بعض القطع غير مكاف أو ذارحم محرم من المقتوع عليه أو قطع بعض القافلة على البعض أو قطع الطريق لئلا أنهارا بمصر أو بين مصرين لم يحد فاقادولى أو عفا

وهي الحالة الثالثة (قوله) فحواه أن قصدهم الخ قال المقدسي بعد ذكره لهذا أقول ويفهم من ظاهر كلامهم أنهم اذا كان قصدهم القتل لم يكونوا قطاع طريق مع أن الحكم أنهم يحدون بالقتل وحده واذا فرض ان ما أخذ من المال قليل أو ناه صار كالمعدوم

يموت) تشهيره واستجلاله ومعنى يبيع يشق كذا في المغرب والصلب حيا ظاهر المذهب كما في المحتج وهو الأصح وعند الطحاوي أنه يقتل ثم يصاب وقيد بالثلاثة لأنه لا يصلب أكثر منها توقيا عن نأدى الناس فادأتم له ثلاثة من وقت موته يخلى يبنسه وبن أهله لئلا ينفذوه وعن أبي يوسف أنه يترك على الحشمة حتى يتقطع فيسقط (قوله ولم يضمن ما أخذ) يعني بعدما أقيم عليه الحد كما في السرقة الصغرى ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى لأنه لا يضمن ما قتل وما جرح لذلك المعنى (قوله وتعمير المباشر كالمباشر) يعني في الأخذ والقتل حتى تجرى الاحكام على الكل بمباشرة البعض لأنه جزء الحاربه وهي تحقق بان يكون البعض ردا للبعض حتى اذا زالت أقدامهم انحازوا إليهم ونالوا الشرط القتل من واحد منهم وقد تحقق (قوله والعصا والحجر كالسيف) لأنه يقع قطع الطريق بقطع المسار (قوله وان أخذ مالا وجرح قطع وبطل الجرح) بيان للحالة الخامسة لهم وهي ان يأخذ المال ويخرج انسانا فيقطع يده ورجله من خلاف ولا يجب بشئ لأجل الجرح لأنه لما وجب الحد حقه تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط عصمة الممل (قوله) وان جرح فقط أو قتل فتب أو كان بعض القطع غير مكاف أو ذارحم محرم من المقتوع عليه أو قطع بعض القافلة على البعض أو قطع الطريق لئلا أنهارا بمصر أو بين مصرين لم يحد فاقادولى أو عفا) بيان للمسائل التي لا حد فيها وهي ست مسائل الاولى لو جرح ولم يقتل ولم يأخذ مالا فلانه لا حد في هذه الحناية فيظهر حتى العبد فيقتص منه مما فيه القصاص وأخذ الارش منه مما فيه الارش وذلك الى الاولياء كذا في الهداية وفيه نظير لان ذلك للعهرج لاوله فان أفضى الجرح الى القتل ينبغي ان يجب الحد ولما كان أخذ المال الموجب للعصا هنا هو النصاب كان أخذ مادونه بمنزلة العدم وإذا أخذ مادون النصاب وجرح فهو داخل تحت قوله وان جرح فقط وكذا اذا أخذ مالا يقطع فيه كالأشياء التي يتسارع اليها الفساد قال الشارح ولو كان مع هذا الأخذ قتل لا يجب الحد أيضا وهي طعن عيسى فإنه قال القتل وحده واجب الحد فكيف يمنع مع الزيادة فحواه ان قصدهم المال غالبا فينظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصر وعلى القتل لأنه تبين ان مقصدهم القتل دون المال فيحدون فعدت هذه من الغرائب وأمر بحفظها في القوائد الظهيرية وعندها من أعجب المسائل من حيث ان ازدياد الحناية أو رث الحفصة الثانية لو قتل فتب قبل الأخذ لا حد لان هذه الحناية لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص أولان التوبة تتوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حتى العبد في النفس والمال حتى يستوفي الولي القصاص أو يغفر ويحب الضمان اذا هلك في يده وأستلهمه كذا في الهداية وانما قصد بالختص بالقتل ليعلم حكم أخذ المال بالاولى وفي المنسوط والمحيط رد المال من تمام توبتهم لتقطع خصوصية صاحبه ولولا ذلك لم يذكره في الكتاب واختلغوا فيه فحين لا يسقط الحد كاستائر الحدود لا تسقط بالتوبة وقبل سقط اشار اليه محمد في الاصل الثالثة والرابعة لو كان بعض القطع غير مكاف كالصبي والمجنون أو ذارحم محرم من المقتوع عليه فان القطع يسقط عن الكل لان الحناية واحدة قامت بالكل فاذ لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض العلة وبه

فكانهم قتلوا فقط فينبغي أن يحدوا والجواب أن القتل اذا انفرد ورد الشرع فيه بالحد فعلمنا أن الشرع جعل قتلهم لا سيما المال حكما واذا كان معه أخذ مال نظر اليه لانه المقصود فان كان قليلا منع الحد وان كان كثيرا لم يمنع اه (قوله حتى يستوفي الولي القصاص) قال في الفتح حديثا لا بد ان يكون قتل مجدي ونحوه لان القصاص لا يجب الا به ونحوه عند أبي حنيفة

لا يثبت المحكم فصار كالحال مع العام بدأ أطلق في ذى الرحم المحرم فتعمل ما ذالم يكن مشتمل كابين
المقطوع عليهم وهو الأصح لأن الحمانية واحدة فالمتاع في حق البعض بوجوب الامتناع في حق
الباقين بخلاف ما إذا كان فهم مستأمن لان الامتناع في حقه لتحلل في العصة وهو يخصه اما هنا
الامتناع لتحلل في الحرز والفاقلة حرز واحد واذ اسقط المحكم صار القتل الى الاولياء لظهور حق
العبد على ما ذكرنا وان شأوا قتلوه وان شأوا عفووا وأشار بذى الرحم المحرم الى انه لو كان في المقطوع
عليهم شر بلكم فاقض لبعض القطع لا يحسدون كذى الرحم المحرم وفي المبسوط نابوا وفيهم عبد
قطع يدر دفعه مولاة أو فداءه كما لو فعله في غير قطع الطريق وهذا لانه لا قصاص بين العبيد والاحرار
فما دون النفس فيبقى حكم الدفع والفداء فان كانت فيهم امرأة فعلت ذلك فعليه ادية الدية
ما لها لانه لا قصاص بين الرجال والنساء في الاطراف والواقع منها بعد الاتعة لعله العاقلة التامة
لو قطع بعض العاقلة على البعض لم يجب الحد لان الحرز واحد فصارت العاقلة كدار واحدة واذالم
يجب الحد وجب القصاص في النفس ان قتل عمدا بحديدة أو بمثل عندهما ورد المال ان أخذه وهو
قائم في يده وضمانه ان هلك أو استهلك السادسة لو قطع الطريق بمصر ليل أو نهار أو بين مصرين
فلمس بقاطع الطريق استحسانا وفي القياس أن يكون قاطع الطريق وهو قول الشافعي لوجوده
حقيقة وقدمنا المفتي به اه (قوله ومن خنق في المصر غير مرة قتل به) أي مرارا كذا في شرح
مسكين لانه صار ساعيا في الارض بالسيف يدفع شره بالقتل والخنق عصر الحلق قيد تعدده لانه لو
خنق مرة واحدة فلا قتل عند الامام وانما يجب الدية على العاقلة وهي نظير مسألة القتل بالمثقل
وشرح الشارح بأن القتل عند التكرار انما هو بطريق السياسة ومنها ما حكى عن الفقيه أي تكرار
الاعمش ان المدعى عليه السرقة اذا أنكر فلا امام ان يعنف فيه بأكثر رأيه فان غلب على ظنه أنه سارق
وان المال المسروق عنده عاقبه ويجوز ذلك كما لو رآه الامام جالسا مع الفساق في مجلس الشراب وكما
لو رآه يمشي مع السراق وبغلبة الظن أجازوا قتل النفس كما اذا دخل عليه رجل شاهر سيفه وغلب
على ظنه انه يقتله وحكى عن عصام بن يوسف انه دخل على أمين بلغ فأتى بسارق فأنكر السرقة فقال
الامير لعصام ماذا يجب عليه فقال على المدعى البيعة وعلى المنكر اليمين فقال الاميرها توابا بالسوط فما
ضرب عشرة حتى أقروا وحضر السرقة فقال عصام ما رأيت جورا أشبه بالعدل من هذا اه وفي
التجسس رجل ادعى على آخر بسرقة كان على المدعى البيعة وعلى السارق اليمين والضرب بخلاف
الشرع فلا يفتى به لان فتوى المفتي يجب ان يطابق الشرع لص هو معروف بالسرقة وجسده رجل
يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له ان يقتله وله أن يأخذه وللإمام أن يحبس حتى يتوب
لان الجنس للزجر لئلا يتعمد سرقة رجل استقبله للصوص ومعه مال لا يساوي عشرة حل له ان
يقا ناهم لقوله عليه السلام قاتل دون مالك واسم المال يقع على القليل والكثير اللص اذا دخل
دار رجل وأخذ المتاع وأخرجه فله ان يقتله مادام المتاع معه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك فان
رمى به ليس له ان يقتله لانه لا يتناول الحديث اه وفي الذخيرة رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه
الى السلطان وطلب من السلطان أن يضربه فضربه السلطان مرة أو مرتين ثم أعيد الى السجن من
غير ان يعذب بخلاف المحموس من التعذيب والضرب فضعد السطح ليترسقا من السطح ومات
وقد لحقه غرامة في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يدي رجل آخر كان لاورثة أن يأخذوا
صاحب السرقة بدية أبيهم وبالغرامة التي أداها الى السلطان لان السلطان حصل بتسبيبه وهو متعدي

ومن خنق في المصر غير

مرة قتل به

(قوله أي مرارا) قال أبو

السعود في حواشي مسكين

أراد مرتين فصاعدا

والقرينة على هذه الارادة

ما سأق من قوله لانه لو

خنق مرة واحدة حتى

قتله فالدية على ما قلته

حيث اقتصر على قوله مرة

واحدة

في هذا القديس هكذا ذكر في مجموع النوازل قبل هذا الجواب مستقيم في حق القرامطة أصله
مسئلة السعاية غير مستقيم في حق الدية لانه صعد الطبع باختياره وقيل هو مستقيم في حق الدية
أضالانه مكرهه على الصعود للقران من حيث المعنى لانه انما قصد ان يرفعوا على نفسه من
التعذيب اه ولم أرفى كلام مشايخنا تعريف السياسة قال المقرئ في الخط بقال ساس الامر
سياسة بمعنى قام به وهو ساس من قولهم ساسه وسوسه القوم جعلوه يسوسهم والسوس الطبع
والحق يقال الفصاحة من شونه والكرم من سوسه أى من طبعه فهذا أصل وضع السياسة في
اللغة ثم زعمت بأنها القانون الموضوع لرعاية الآداب والمصالح وانتظام الاموال والسياسة فوطان
سياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر فهي من الشريرة علمها من علمها وجهلها من جهلها وقد
صنف الناس في السياسة الشريرة كتباً متعددة والنوع الآخر سياسة طالحة فالشريرة تخرمها
الى آخر ما ذكره من النصف الثاني عند ذكر جيوش الدولة التركية والله تعالى أعلم

كتاب السير

كتاب السير
المجاهد فرض كفاية ابتداء
قوله ولم أرفى كلام مشايخنا
تعريف السياسة ذكر
المؤلف في باب حد الزنا
قبيل قول المتن والمر يص
برجم ولا يجلد ما نصه
وظاهر كلامهم هنا أن
السياسة هي فعل شيء من
الحاكم لصلحه تراها وان
لم يرد بذلك الفعل
دليل خفي اه
كتاب السير

مناسبة للحدود ومن حيث ان المقصود منها اخلاء العالم عن الفساد فكان كل مناسبتة احسنها معنى في
غيره وقد قدم عليه لانه لا تعامله مع المسلمين والمجاهد مع الكفار وهذا الكتاب يعبر عنه بالسير
والمجاهد والمغازي فالسير جمع سيرة وهي فعلة بكسر الغاء من السير فتكون لبيان هيئة السير
وحالته الا انها غلبت في لسان الشرع على أمور المغازي وباتعلق بها كالمناسل على أمور الحج وقالوا
السير الكبير فوصفوها بصفة المذكر لقيامها مقام المضاف الذي هو الكتاب كقولهم صلاة الظهر
وسير الكبير خطأ كجامع الصغير وجامع الكبير والمجاهد هو الدعاء الى الدين الحق والقتال مع من
امتنع عن القبول بالنفس والمال والمغازي جمع المغزاة من غزوت العدو قصدته للقتال غزوا وهي
الغزوة والغزاة والمغزاة وسبب المجاهد عندنا كونهم حرباً علينا وعند الشافعي هو كفرهم كذاني
النهاية (قوله المجاهد فرض كفاية ابتداء) مفيد لانه أحكام الاول كونه فرضاً ودليله الاوامر
القطعية كقوله تعالى فاقتلوا المشركين وقاتلوا المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا
باليوم الآخر وتعقب بانها عمومات مخصوصة والمخصوص ظني الدلالة وبه لا يثبت الفرض واجب
بان خروج الصبي والمجنون منها بالعقل لا بصيرة ظناً وأما غيرهما فنفس النص ابتداء لم يتعلق به لانه
مفيد من حيث يجرب كقوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة الآية فلم تدخل المرأة وأما الأحاديث
الواردة فيه فظنية لا تفيد الاقتراض وقول صاحب الايضاح اذا تأيد خبر الواحد الكتاب والاجماع
يفيد الفرضية ممنوع بل المفيد حيثما الكتاب والاجماع وجاء الخبر على وفقهما وأما قوله عليه السلام
المجاهد ما مضى الى يوم القيمة فدل على وجوبه وأنه لا يفتخ وهو من مضاف الى الأرض مضاً بقصد الثاني
كونه على الكفاية لانه ما فرض لعنه اذ هو افساد في نفسه وانما فرض لا عزازدين الله تعالى ودفع
الشر عن العباد اذا حصل المقصود بالعض سقط عن الباقي كصلاة المجتازة وتورد السلام والدالة
الذكورية وان كانت تفيد فرض العين لكن قوله تعالى لا يستوى القاعدون من المؤمنين غير أولى
الضرر والمجاهدون الى قوله وكلا وعد الله الحسنى وعبد القاعدون الحسنى فلو كان فرض عين
لاستحقوا الأثم وقد صرح بوجبه عليه السلام في بعض الغزوات وقعوده في البعض وقد ظن بعض
المشايخ من جواز القعود اذا لم يكن التفسير عاماً انه تطوع في هذه الحالة وأكثرهم على انه فرض

(قوله وفيه نظر لان المرأة الخ) قال بعض الفضلاء أنت خير بان كلام المحقق صريح في ان الوجوب عليها بايجاب الله تعالى لا بأمر الزوج وأمر الزوج لها اذن وفك الحجر اه وقال بعضهم ينبغي أن يقسد الوجوب في المرأة على ما فيه بما اذا كان لها محرم يذهب عنها الجهاد يدل على ذلك اشتراط المحرم لها في الحج وهو فرض عين اه وأشار بقوله على ما فيه الى ما في الهداية في فصل فجة الغنمية حيث علل عدم الرضا للمرأة والعبي بجزمهما عن الجهاد لم يلحقهما

فرضه أي فرض الجهاد ثم علل عدم الرضا للعبد بانه لا يمكنه المولى من الجهاد وان له منعه قال أبو السعد ودفع في النهر والظاهر ان التي لا زوج

فان أقام به البعض سقط عن الكل والأئمّة ابركه ولا يجب على صبي وامرأة وعبد وأعمى ومقعّد وأقطع

لها بفرض عليها كفاية ليس بظاهرها قلت وبه صرح في التهستان حيث قال فيمن لا يجب عليه وامرأة حرة سواء كان لها زوج أو لا لان المرأة من قرنّها الى قدمها عورة وفي الجهاد قد ينكشف شيء من ذلك لا محالة كما في المحيط فلا يختص

بالمرءة كما ظن اه فالخاص ان ما في الفقه مسلم في العبد وأما المرأة فلا وجوب عليها قبل النفي العام مطلقا كما هو صريح النقل (قوله وهو يفيد

كفاية فيها وليس بطوع أصلا كما في الذخيرة وهو الصحيح كما في التتارخانية وهذا وقضاه عظيم كما نطق به الاحاديث النبوية وفي الحاشية المحرسة بالليل عند الحاجة اليها أفضل من صلاة الليل وفي فتح القدير ومن توابع الجهاد الى باط وهو الإقامة في مكان يتوقع هجوم العدو فيه لقصد دفعه الله تعالى والاحاديث في فضله كثيرة واختلف في محله فانه لا يتحقق في كل مكان والمختار ان يكون في موضع لا يكون وراءه اسلام وحزم به في التجنيس الثالث افتراضه وان لم يبدؤا للعوام وأما قوله تعالى فان قاتلوكم وقتلوه فمسيح كافي العناية أطلقه فأفاد انه لا يتقيد بزمان وتحريم القتال في الأشهر المحرمة منسوخا للعوام (قوله فان قام به قوم سقط عن الكل والأئمّة ابركه) بيان لمحكم فرض الكفاية وفي الولو الحسية ولا ينبغي ان يتخلو عن نغور المسلمين ممن يقاوم الاعداء فان ضعف أهل النهر من المقاومة وخيف عليهم فعلى من وراءهم من المسلمين ان يعينهم بأنفسهم والسلاح والكرع ليكون الجهاد قائما والدعاء الى الاسلام دائما (قوله ولا يجب على صبي وامرأة وعبد وأعمى ومقعّد وأقطع) لان الصبي غير مكلف وكذا الخنوع والعبد والمرأة مشغولان بحق الزوج والمولى وحقهما مقدم على فرض الكفاية والأعمى ونحوه عاجزون وقد قال تعالى ليس على الأعمى حرج أطلق في المرأة والعبد وقيد في فتح القدير بعدم الاذن اما المولى وأمر السيد والزوج العبد والمرأة بالقتال يجب أن يكون فرض كفاية ولا نقول صار فرض عين لوجوب طاعة المولى والزوج حتى اذا لم يقا تل في غير النهر العام يأثم لان طاعتهم المفروضة عليهم ما في غير ما فيه المخاطرة بالروح وانما يجب ذلك على المكلفين لحطاب الرب جل جلاله بذلك والغرض انتفاعهم قبل النفي العام اه وفيه نظر لان المرأة لا يجب عليها طاعة الزوج في كل ما يأمربه اغنا ذلك فيما يرجع الى النكاح وتوابعه خصوصا اذا كان في أمره اضرار بها فانها تأثم على تقدير فرض الكفاية وترك الناس كلام الجهاد نعم وفي العبد ظاهر لعدم وجوب الطاعة عليه وفي الذخيرة يجوز للاب أن يأذن للصبي المراهق اذا طاق القتال بالخروج له وان كان يخاف عليه القتل لان قصده تهذيبه لا اتلافه فهو كتعليمه السباحة وكثنته وقيدته ركن الاسلام السعدي بان لا يخاف عليه نضوان يرمى بالحجر فوق الحصن أو بالنشاب أما اذا كان يخلف عليه بان كان يخرج للبراز فليس له ان يأذن له في القتال اه وأشار بالمرأة والعبد الى ان المدين لا يخرج الى الجهاد ما لم يقض دينه فان لم يكن عنده وفاء لا يخرج الا باذن الغريم لانه تعلق به حق الغريم فان كان لئال كفيل كفيل باذنه لا يخرج الا باذنه سواء كان كفيل بغير اذنه لا يخرج الا باذن الطالب خاصة كذا في التجنيس وهو يفيد ان له ان يأذن له أن يخرج بغير اذن الكفيل بالنفس لانه لا ضرر على الكفيل اذا تعذر

أنه ان يخرج الخ) قال في النهر وأقول علل في الحاشية ما اذا كانت بغير أمره بانه لاحق للكفيل على المدين وهذا يقتضي أنه لا يسافر الا باذن الكفيل بالنفس لان له عليه حقا تسلّم نفسه اليه اذا طلب منه وقد يذهب الى مكان بعيد فاذا اطلب منه وهو عالم به يلزمه السفر اليه فيحصل له الضرر وقد صرحوا بان الكفيل بالنفس منعه من السفر قال في منية المفتي ضمن عن رجل مالا بآمره أو بنفسه فاذا أراد الخصم أن يسافر فتمعه الكفيل قال محمدان كان ضمنا له الى أجل فلا سبيل له عليه وان لم يكن الى أجل فله أن يشترط في صلته منه ما يباداه المال أو يبرأه منه وفي كفاية النفس مرد النفس اه

احضاره عليه وفي الذخيرة أن أذن له الدائن ولم يبرئه فلا يحتمل له الإقامة لقضاء الدين لأن الأولى أن
يسد بأبهاه والأوجب فإن غزافاً بأس وهذا إذا كان الدين حالاً كان مؤجلاً وهو يعلم بطريق
الظاهر أنه يرجع قبل أن يحل لأجل فإلا فضل الإقامة لقضاء الدين فإن خرج بغير إذن لم يكن به
بأس لعدم توجه المطالبة بقضائه اهـ وإلى أنه لا يخرج إلى الجهاد إلا بالذن والوالدين فإن أذن له
أحدهما ولم يأذن له الآخر فلا ينبغي له أن يخرج وهما في سعة من أن يمنعه إذا دخل علم ما مشقة
لأن مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية فكان مراعاة فرض العين أولى فإن لم يكن له أبوان
وله جدان أو جدتان فأذن له أب الأب وأم الأم ولم يأذن له الآخران فلا بأس بالخروج لأن أب الأب
قائم مقام الأب وأم الأم قائمة مقام الأم فكأنما بمنزلة الأبوين وأما سفر التجارة والحج فلا بأس بأن يخرج
بغير إذن والدية لأنه ليس فيه خوف هلاكه حتى لو كان السفر إلى البحر لا يخرج بغير إذنهما ثم إنما يخرج
بغير إذنهما للتجارة إذا كانا مستغنيين عن خدمتهما أما إذا كانا محتاجين فلا كذا في التجنيس وتعييره
في فتح القدير بالمحرمية تسامح وإنما الثابت الكراهة وفي البرازية دلت العلامة على التحاق الخروج إلى
العلم بالحج والتجارة ولأن الخروج إلى التجارة لما جازلان يجوز للعلم أولى اهـ وهذا كله إذا كان أبواه
مسلمين وأما إذا كانا كافرين أو أحدهما فكراهتهما فخرجهما إلى الجهاد وأكره الكافر ذلك فعليه أن يخرج
فإن وقع تخريبه على أن الكراهة لما يلحقهما من التجميع والشقة لأجل الخوف عليه من القتل
لا يخرج وإن كان لأجل كراهة قتال الكفار يخرج وإن شك ينبغي أن لا يخرج كذا في الذخيرة وفيها
أن من سوى الأصول إذا كرهوا خروجه للجهاد وإن كان يخاف عليهم الضاع فإنه لا يخرج بغير إذنهم
والإخراج وكذا امرأته اهـ وفي التارخانية وإن كان عند الرجل ودائع وأربابها غيب فإن أوصى
الرجل أن يدفع الدائع إلى أربابها كفل له أن يخرج إلى الجهاد والعالم الذي ليس في البلدة أحد
أفقه منه ليس له أن يعز ولا يدخل عليهم من الضائع (قوله وفرض عين أن همم العدو فخرج
المرأة والعدو بلا إذن زوجها وسيد) لأن المقصود عند ذلك لا يحصل الإقامة الشكل فيفرض على
الشكل فرض عين فلا يظهر ملك اليمين ورق النكاح في حقه كما في الصلاة والصوم بخلاف ما قبل
ذلك لأن بغيرهما مقنعاً ولا ضرورة إلى إبطال حق المولى والزوجه وأما خروج الولد بغير إذن والديه
بالأولى وكذلك الغريم يخرج إذا صار فرض عين بغير إذن دائنه والزوجه والمولى إذا منعها كذا
في الذخيرة ولا بد من قيد آخر وهو الاستطاعة في كونه فرض عين فخرج المريض المدنف أما الذي
يقسده على الخروج دون الدفع ينبغي أن يخرج لتكثير السواد لأن فيه أرباباً كذا في فتح القدير
والهجوم الأمان بعتة والدخول من غير استئذان كذا في المغرب والمراد هجومه على بلدة معينة من
بلاد المسلمين فيجب على جميع أهل تلك البلدة وكذا من يقرب منهم أن لم يكن بأهلها كفاية وكذا من
يقرب من يقرب أن لم يكن ممن يقرب كفاية أو نكاسوا وعصوا وهكذا إلى أن يجب على جميع أهل
الاسلام شرفاً وغرباً كتجهيز الميت والصلاة عليه يجب أولاً على أهل محلة فإن لم يفعلوا عجزاً وجب
على من يبلد منهم على ما ذكرناه كذا ذكرنا وكان معناه إذا دام الحرب بقدر ما يصل إليه العدو وبلغهم
الحرب والأفهو وتكليف ما لا يطابق بخلاف انقاذ الأسير وجوبه على كل متجه من أهل المشرق والمغرب
من علم ويجب أن لا ياتهم من عزم على الخروج وقعوده لعدم تزوج الناس وتكاسلهم أو قعود
السلطان أو منعه كذا في فتح القدير وفي الذخيرة إذا دخل المشركون أرضاً فخذوا الأموال وسبوا
الذراري والنساء فعمل المسلمون بذلك وكان لهم عليهم قوة كان عليهم أن يتبعوهم حتى يستغنوا عنهم

وفرض عين أن همم العدو
فخرج المرأة والعبد
بلا إذن زوجها وسيد

(قوله وتعييره في فتح
القدير بالمحرمية تسامح)
حيث قال وعن هذا حرم
الخروج إلى الجهاد وأحد
الأبوين كاره لأن طاعة
كل منهما فرض عليه
والجهاد لم يتعين عليه مع
أن في خصوصه أحاديث
المنع لا ينبغي أن هذا
التعليل يفيد حرم
الخروج بلا إذنهما وقول
التجنيس المار فكان
مراعاة فرض العين أولى
لا ينافي ذلك لأن المراد
بالأولى هنا الأرجح في
التقسيم بحيث كان
فرض عين يكون خلافه
حراماً

من أيديهم ماداموا في دار الاسلام فاذا دخلوا ارض الحرب فكذلك في حق النساء والذراري ما لم يبلغوا اخصوصهم وجدرهم ويسعهم أن لا يتبعوهم في حق المال وذراري أهل الذمة وأموالهم في ذلك بمنزلة: رارى المسلمين وأموالهم اه وفي البرازية امرأة مسلمة سميت بالمشرق وجب على أهل المغرب تخليصها من الانحرام ثم دخل دار الحرب لان دار الاسلام ككان واحد اه ومقتضى ما في الذخيرة أنه يجب تخليصها ما لم تدخل حصونهم وجدرهم وفي الذخيرة ويستوى أن يكون المستنفر عدلا أو فاسقا يقبل خبره عدلا في ذلك لانه خبر يشتهر بين المسلمين في الحال وكذلك الجواب في منادى السلطان يقبل خبره عدلا كان أو فاسقا اه (قوله وكره الجعل ان وجد في والالا) أي إن لم يوجد فلا كراهة لانه يشبه الاجر ولا ضرورة اليه لان مال بيت المال مع عدلنا وأب المسلمين وإن دعت الضرورة فلا بأس أن يقوى المسلمون بعضهم بعضا لان فيه دفع الضرر والاعلى بالحاق الادنى يؤيده انه عليه السلام أخذ دروعا من صفوان وعمر رضى الله عنه كان يغزى الاعزب عن ذي الحليفة ويعطى الشاخص فرس القاعدوا الجعل بضم الجيم ما يجعل للانسان في مقابلة ثمنه بفعله والمراد به هنا أن تكاف الامام الناس بان يقوى بعضهم بعضا بالكرام والسلاح وغير ذلك من النفقة والارادوا في المال المأخوذ من الكفار بغير قتال كالجراج والجزية وامال ما أخذ بقتال فانه يسمى غنمة كذا في فتح القدير وظاهره انه اذا لم يكن في بيت المال في وكان فيه غيره من بقية الانواع فانه لا يكره الجعل ولا يخفى ما فيه فانه لا ضرورة لحوال الاستقراض من بقية الانواع ولذا لم يذكر الف في الذخيرة والاولو الحجة اعتماد كمال بيت المال وهو الحق وفي الذخيرة ثم من كان قادرا على الجهاد بنفسه وماله فعليه أن يجاهد بنفسه وماله قال الله تعالى وجاهدوا في الله حق جهاده وحق الجهاد ان يجاهد بنفسه وماله ولا ينبغي له في هذه الحالة ان يأخذ من غيره جعلاً ومن يحجز عن الخروج وله مال ينبغي ان يبعث غيره عن نفسه بماله ومن قدر نفسه ولا مال له فان كان في بيت المال مال يعطيه الامام كفايته من بيت المال وان أعطاء كفايته لا ينبغي ان يأخذ من غيره جعلاً والافله ان يأخذ الجعل من غيره قال ركن الاسلام على السعدى اذا قال القاعد للشاخص خذ هذا المال فاغز به فانه ليس باستنصار على الجهاد فاما اذا قال خذ له لتغز به عني فهذا استنصار على الجهاد فلا يجوز وينبغي أن تكون مسئلة الحج على هذا التفصيل واذا دفع الرجل الى غيره جعلاً لغز به عنه هل له ان يصرفه في غير الغزوه وعلى وجهين ان قال له اغز به هذا المال عني فليس له صرفه في غيره كقضاء دينه ونفقة أهله كمن دفع الى آخر ما لا وقال حج به عني وان قال اغز به فله صرفه في غيره كمن دفع ما لا وقال حج به لانه ملكه المال وأشار اليه اشارة فله ان لا يأخذ باشارته كقوله هذه الدار لك فاسكنها وهذا الشوب لك فالسك كان له ان لا يسكنها ولا يلبسه وفي شرح السران للدفع اليها ان يترك بعض الجعل لنفقة عياله على كل حال لانه لا يتبأله الخروج الا به اذا كان من اعمال الجهاد عني وتفرع على الوجهين ما اذا عارض له عارض من مرض أو غيره فاراد ان يدفع الى غيره أقل مما أخذ لغز به فان كان مراده امساك الفضل لرب المال فلا بأس به وان كان مراده الامساك لنفسه ففي الوجه الاول لا عليك ذلك لانه ما ملكه بل أباح له الاتفاق على نفسه في الغزوة وفي الثاني عليك ذلك لان لا يغزو أصلاً كذا في الذخيرة تحتها وفي الظهيرية وينبغي أن تكون الوية المسلمين بيضاء والرايات سوداء واللواء للامام والرايات للعدو وينبغي أن يتخذ لكل قوم شعاراً حتى اذا ضل رجل عن رايته نادى بشعاره وليس ذلك بواجب والشعار العلامة والخييار الى امام المسلمين الا أنه ينبغي له أن يختار

وكره الجعل ان وجد في
والالا

(قوله فليس له معسرة
في غير الغزوة) ظاهره
حجة هذا العقد بقوله
اغز به عني مع أنه استنصار
وقد مر أنه لا يجوز تأمل

(قوله وهذا يجب المصير اليه الخ) رأيت العلامة نوح افندي رسالة حافلة في الرد على المؤلف مشتملة على نقل عبارات صالحة من هذا الصريح فيجاء من ٨٠ اشراط التبري وأطال أسانه على المؤلف فيما قاله هنا تبع السراج الدين قارئي الهداية

وأنت خير بأن ما قاله المؤلف لم يخالف فيه النصوص لأنه بناء على أن أهل الكتاب في مصر لا يعرفون لنبينا صلى الله عليه وسلم بأمر الله بل ذلك في غير مصر أيضاً وصار التلغظ بالشهادتين على الإسلام كما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم ولذا يعتنقون منها غايبة الامتناع وأما ما نقله

فإن حاصرناهم ندعوهم إلى الإسلام

علماً بأنهم مبعثي على ما كان في زمنهم وفي بلادهم وحاصله يرجع إلى تغير العرف والزمان وليس فيه مخالفة لما قاله المتقدمون كما قالوا في أنت على حرام من أنه صار المراد به في الزمن المتأخر الطلاق وأفتى به المتقدمون وكم له من تظليل لما قاله المتقدمون في هذه المسئلة بعينها بنوه على اختلاف العرف والزمان إذ لا شك أنه عليه الصلاة والسلام كان يكتفي من المشركين وأهل

كلمة دالة على طفرهم بالعدو بطريق التقول ويكره للفرقة اتخاذ الأجراس في دار الحرب لانه يدلهم على المسلمين أما في بلاد الإسلام فلا بأس به ولا بأس بهذه الطبول التي تضرب في الحرب لاجتماع الناس واستعدادهم للقتال لأنها ليست بطبول لهو وبنيت أن يكون أمير الجيش بصير بامر الحرب حسن التدبير لذلك ليس ممن يقتحمهم المهالك ولا يعميهم عن الفرصة وينبغي للإمام أن يستقبل الصفوف ويطوف عليهم يحضهم على القتال ويبشرهم بالفتح إن صدقوا ووصبروا كذا في الظهيرة مختصراً (قوله فإن حاصرناهم ندعوهم إلى الإسلام) أي ضيقنا بالكفار وأحطنا بهم يقال حاصره العدو ومحاصرة وحصار إذا ضيق وأعليه وأحاطوا به فطلب منهم الدخول في دين الإسلام لما روى الإمام أحمد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم قوموا في الإسلام وفي الصحيح أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله ولم يذكروا المصير به الكفار مسلمين أو نوحاً قول وفعل والكفار أقسام قسم يحددون الديار جد وعلا واسلامهم أقرانهم بوجوده وقسم يقررون به ولكن ينكرون وحدانيته واسلامهم أقرارهم بوحديانيته وقسم أقر وأبوحدانيته وجدوا رسالة محمد صلى الله عليه وسلم واسلامهم أقرارهم برسالة محمد صلى الله عليه وسلم فالأصل أن كل من أقر بخلاف ما كان معلوماً من اعتقاده أنه يحكم بالإسلام وهذا في غير السكتاني أما اليهودي والنصراني فكان إسلامهم في زمنه عليه السلام بالشهادتين لأنهم كانوا ينكرون رسالة النبي عليه الصلاة والسلام وأما اليوم ببلاد العراق فلا يحكم بالإسلام بهما ما لم يقل تبرأت عن ديني ودخلت في دين الإسلام لأنهم يقولون أنه أرسل إلى العرب واليهود والنجس إلى بني إسرائيل كذا صرح به محمد رحمه الله وإنما شرط مع التبري أقرارهم بالدخول في الإسلام لأنه قد يتبرأ من اليهودية ويدخل في النصرانية أو في المجوسية ولو قيل لنصراني أحمد رسول الله حق فقال نعم لا يصير مسلماً وهو الصحيح ولو قال رسول إلى العرب واليهود لا يصير مسلماً لأنه عكسه أن يقول هو رسول إلى العرب واليهود لأنه لم يبعث بعد فإن قيل يجب أن لا يحكم بالإسلام اليهودي والنصراني وإن أقر برسالة محمد عليه السلام وتبرأ عن دينه ودخل في دين الإسلام مالم يؤمن بالله وما لا ينسب له ويقر بالبعث والقدر خيره وشره من الله تعالى لأنهما من شرائط الإسلام كما في حديث جبريل عليه السلام قلنا الأقرار بهذه الأشياء وإن لم يوجد نصاً فقد وجد دلالة لأنه لما أقر بدخوله في الإسلام فقد التزم جميع ما كان شرط صحته ولو قال السكتاني أنا مسلم أو أسلمت لا يحكم بالإسلام لأنهم يدعون ذلك لأنفسهم وكذا لو قال أنا على دين الخنيفية ولو قال الذي مسلم أنا مسلم مثلك يصير مسلماً كذا في الذخيرة والفتاوى فالحاصل أن السكتاني اليوم إذا أتى بالشهادتين لا يحكم بالإسلامه وفي الفتاوى المراجعية سئل إذا قال الذي أنا مسلم أو أن فعلت كذا أو أنا مسلم ثم فعله أو تلفظ بالشهادتين لا يصير مسلماً أجاب لا يحكم بالإسلام في شيء من ذلك كذا أفتى علماؤنا والذي أفتى به أن تلفظ بالشهادتين يحكم بالإسلام وإن يتبرأ عن دينه الذي كان عليه لأن التلفظ بهما صار علامة على الإسلام فيحكم بالإسلامه وإذا رجع إلى ما كان عليه يقتل الآن يعود إلى الإسلام فيترك اه وهذا يجب المصير اليه في ديار مصر بالقاهرة

الكتاب بالتلفظ بالشهادتين فقط بل يقول القائل صلات وانما اشترطوا التبري في زمانهم لأن أهل الكتاب صاروا لانه يعتقدون أنه صلى الله عليه وسلم رسول إلى العرب واليهود والنجس إلى بني إسرائيل كما هو صريح قول محمد وأما اليوم ببلاد العراق إلى آخر

ما أول البحث فإذا كان أهل الكتاب اليوم ينكرون بعثته صلى الله عليه وسلم مطلقا فقد عاد الأمر ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم فلا يجوز مخالفته ولا العدول عنه لأنه خلاف ما ورد به النصوص الصريحة الصحيحة بلا موجب للعدول عنه نعم ان علم من حال ذلك الكتابي أنه يخص البعثة فلا بد من تبرئه من دينه الذي كان عليه وإذا جهل حاله وقد أتى بالشهادتين ثم ارتدى يسأل بان نبينا محمدا صلى الله عليه وسلم مبعوث الى العرب والجم فأن قال لا فقد علم أنه لا يخص البعثة فيجبر على العود الى الاسلام وان قال نعم لكمه لم يبعث الى بني اسرائيل علم ان ما أقر به من الشهادتين مبني على اعتقاده ٨١ من أنه رسول الله الى العرب والجم فقط ولكن قد

تقوم قرينة دالة على الحال وان كان مجهولا كما إذا أتى الى مسلم وقال له اعرض على الاسلام فلقنه الشهادتين وأتى بهما طائعا مختارا وكذا ما جرت به العادة في زماننا من أنه يذهب الى المحكمة وبسليم عند القاضي فهذا فان أسلموا او الى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا ولا نقا تل من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام لا شك ولا ريب في ان مراده الاقرار بعوم البعثة وفي انه لا يريده التخصيص الذي يحتمل انه كان يعتقده فان هذا الاحتمال مع هذه القرينة الواضحة مضاعف غير معتبر وان لم يصرح بالتبري والعدول عما ورد في الأدلة الصريحة بمجرد هذا الاحتمال نبتدئ للشرعية بالكلمة فان الامام محمد راجع الله تعالى

لأنه لا يسمع من أهل الكتاب فيما الشهادتان ولذا قيدوا بمحمد بالعراق وأما بالفعل فان صلى بالجماعة صار مسلما بخلاف ما إذا صلى وحده الا اذا قال الشهود صلى صلاتنا واستعبل قبلتنا وأما اذا صام أو أدى الزكاة أو حرم بحكم باسلامه في ظاهر الرواية وعن محمد أنه اذا حج على الوجه الذي يفعله المسلمون بحكم باسلامه كذا في الذخيرة وفي التتارخانية وان صلى خلف امام ثم أفسد لم يكن مسلما وكذا اذا قرأ القرآن أو صلى على محمد لم يكن مسلما أيضا وأما الاذان فان شهد وأنه كان يؤذن ويقيم كان مسلما سواء كان الاذان في السفر أو في المحضر وان قالوا سمعناه يؤذن في المسجد فليس بشيء حتى يقولوا هو مؤذن فاذا قالوا ذلك فهو مسلم لانهم اذا قالوا انه مؤذن كان ذلك عادة له فيكون مسلما كذا في البرازية وينبغي أن يكون ذلك في حق الكتابي بناء على أنه لا يكون مسلما بمجرد الشهادتين (قوله فان أسلموا او الى الجزية) أي وان لم يسلموا وان دعوهم الى أداء الجزية للحدث المعروف وسأقضي التصريح من المصنف أن مشركي العرب والمتردين لا تقبل منهم الجزية بل اما الاسلام أو السيف فلا بدعوا اليها ابتداء لعدم الفائدة فلا يرد على إطلاقه هنا وفي شرح الطحاوي اذا أسلموا ترك أموالهم ونجعل أراضهم عشرية ونأمرهم بالتحويل من دارهم الى دار الاسلام لان المقام للمسلم في دار الحرب مكروه فان أبوا أخبرهم أنهم كعربا المسلمين ليس لهم في النبي ولا في الغنيمة ولا في الخمس ولا في بيت المال نصيب هذا اذا كان مكانهم بدار الحرب ليس متمسلا بدار الاسلام فان كان متمسلا لا يؤمرون بالتحويل وفي التتارخانية وينبغي للامام أن يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوبها ويعلمهم أنه انما يأخذها منهم في كل سنة مرة وأن الغني يؤخذ منه كذا ومن الفقير كذا ومن الوسط كذا اه (قوله فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا) أي قبلوا اعطاء الجزية صاروا ذمة لنا قال على رضي الله عنه انما بذلوا الجزية لئلا تكون ذماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا وسأقضي في البيوع استثناء عقدهم على الجزى والجزى بر وان عقدهم على الجزى كعقدنا على العصير وعقدهم على الجزى بر كعقدنا على الشاة وقدمنا أن الذمي مؤاخذ بالحدود والقصاص الاحد شرب الخمر وتقديم في كتاب النكاح أنهم اذا اعتقدوا جواز بيع مهر أو شهودا وفي عدة تركهم وما يبدنون بخلاف ما فإنه مستثنى من عقودهم (قوله ولا نقا تل من لا تبلغه الدعوة الى الاسلام) أي لا يجوز القتل لقوله عليه السلام في وصية امرأه اجدادهم فادعهم الى شهادة أن لا اله الا الله ولا تسلمهم بالدعوة يعلمون اننا نقا تلهم على الدين لا على سلب الاموال وسي الذراري فلعلهم يجمعون فتمكني مؤنة القتال ولو قاتلهم قبل الدعوة اثم للثمن ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين أو الارز بالدرا فصار كقتل النساء

١١ - بحر خامس لم يشترط التبري الا لتيقنه وعلمه بحال أهل بلاده واعتقادهم تخصيص البعثة بغير بني اسرائيل ولو علمه ذلك منهم لم يسغ له ولا يأن بعده مخالفة ما وردت به الشريعة من الاكفاء بالشهادتين فيجب ادارة الحكم على علمه في كل زمان ولذا قالوا لا يحل لاحد ان يقتل بقولنا حتى يعلم من أين قلنا فاعتنم هذا التحريم بالقرين وما مشى عليه المؤلف هنا تبع القارئ الهداية ذكر العلائي في شرحه على المتقي في الردة أنه أفنى به صنع الله أفندى في فتاويه وأنه أفنى به ابن كمال باشا وأنه ذكر في شرح المتقي لداماد أفندى انه المعمول به (قوله صاروا ذمة لنا) قال الرمي يدل على انه بمجرد القبول بصير ذمة من غير عقد ودعاؤنا

والصبيان أطلق الدعوة فشمع الحقيقة والحكمة بالحقيقة باللسان والمحكمة انتشار الدعوة
شرفا غير بأنهم إلى ماذا يدعون وعلى ماذا يتلون فاقم ظهورها مقامها وقد نص محمد عليه في السير
الكبير فقال وإذا قال المسلمون المشركين فإن كان المشركون قومًا لم يبلغهم الإسلام لا حقيقة ولا حكمًا
فلا ينبغي لهم أن يتناولهم حتى يدعوهم إلى الإسلام وفي فتح القدير ولا شك أن في بلاد الله تعالى من
لا شعور له بهذا الأمر فيجب أن المراد غلبة ظن أن هؤلاء لم تبلغهم الدعوة وفي التتارخانية وإن كانوا
قومًا لم تبلغهم الإسلام إلا أنهم لا يدرون أي قبل المسلمون الجزية أم لا فلا ينبغي لهم أن يتناولهم
حتى يدعوهم إلى الجزية اه (قوله ونادى بآذانهم بلغة) أي الدعوة بالغة في الأذن ولا يجب
ذلك لأنه صريح أن النبي صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق وهم غارون وعهد إلى أسامة أن يغبر
على أبي صبحا حاتم يحرق والغارة لا تكون بدعوة وإنما بوزن حبل على موضع بالشام أطلق في
الاستحباب وهو مقيد بأن لا ينضم ضرر ربا يعلم أنهم بالدعوة يستعدون أو يحتملون أو يتحصنون
وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من أحوالهم كالعلم كذا في فتح القدير (قوله وإلا فيستعين عليهم بالله
تعالى بنصب الخانيق وحرقهم وغرقهم وقطع أشجارهم وأفساد زروعهم ورميهم وإن ترسوا ببعضنا
ونقصدهم) أي أن لم يقبلوا الجزية إلى آخره أما الاستعانة فلا لله تعالى هو الناصر لوليائه والمدمر
على أعدائه فليست أعان به في كل الأمور وأما نصب الخانيق فلا نه عليه السلام نصبها على الطوائف
وأما التحريق ونحوه فلا نه عليه السلام أحرق النورية وأرسلوا عليهم الماء وقطعوا أشجارهم
وأفسدوا زروعهم لأن في جميع ذلك الحاق الغيظ والكتب بهم وكسر شوكتهم وتفرق جمعهم فيكون
مشرعًا أطلق في الأشجار فشمع المشمرة وغيرها كإفاد المدايع وأطلق في جواز فعل هذه الأشياء
وقيد في فتح القدير بما إذا لم يغلب على الظن أنهم مأخوذون بتغير ذلك فإن كان الظاهر أنهم مغلوبون
وإن الفتنة بذكره ذلك لأنه إفساد في غير محل الحاجة وما أبع الآلهة في الظاهرية ولا يستحب رفع
الصوت في الحرب من غير أن يكون ذلك مكرهاً ومن وجه الدين ولكنه فشل والفشل الجبن فإن كان
فيه منفعة وتقرى للمسلمين فلا بأس به وعن نيس بن عباد قال كان أصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم يكرهون الصوت عند ثلاث الخنازير والقتال والد كرواها بالذ كرواها وقال الإمام شمس
الأنفة السرخسي في هذا الحديث بيان كراهة رفع الصوت عند سماع القرآن والوعظ فتبين به أن
ما فعله الذين بدعوا الوجدانة مكرهه لأصل له في الدين وتبين به أنه يمنع المتعشقة وجهاً أهل
التصوف مما يتنادون به من رفع الصوت وتقرى الثياب عند السماع لأن ذلك مكرهه في الدين عند
سماع القرآن والوعظ فاطنك عند سماع الغناء ويندب للجهاد في دار الحرب توفير الأظفار
وإن كان قصها من الفطرة لأنه إذا سقط السلاح من يده ودنا منه العدو ربما يتمكن من دفعه بأظفاره
وهو نظير قص الشوارب وأنه سنة ثم الغازي في دار الحرب مندوب إلى توفيرها وتزويجها لكيكون
أهيب في عين من يبارزه والحاصل أن ما يعين المرمي على الجهاد فهو مندوب إلى اكتسابه لما فيه من
عزاز المسلمين وقهر المشركين اه وأما جواز رميهم وإن ترسوا ببعضنا فلان في الرمي دفع الضرر
العام بالنزاع عن بيضة الإسلام وقتل المسلم ضرر خاص ولأنه قل ما يحل حصن عن مسلم فلو امتنع عن
اعتباره لاندبائه أطلق في بعضنا فشمع الأسير والتاجر والصبيان لكن نقصد الكفار بالرمي
دون المسلمين لأنه إن تعدوا التميز فعلاً قد أمكن قصد الطاعة بحسب الطاقة وما أصابوه منهم
لا فيه عليهم ولا كفارة لأن الجهاد فرض والغرامات لا تقترب بالفرص بخلاف حالة الخمسة لأنه

ونادى بآذانهم بلغة وال
فستعين عليهم بالله تعالى
وتحاربهم بنصب الخانيق
وحرقهم وغرقهم وقطع
أشجارهم وأفساد زروعهم
ورميهم وإن ترسوا ببعضنا
ونقصدهم

قبل كاف ويدل أيضاً
على أن الإمام ليس له
الامتناع من اتخاذهم ذمة
ويجب تقييده بما إذا لم
يخف سوء عاقبته منه
تأمل (قوله بخلاف حالة
الخمسة) قال في الفتح
واعلم إن المذهب عندنا
في المضطر أنه لا يجب عليه
أكل مال الغير مع
الضمان فلم يكن فرضاً
فهو كالمباح بتقييد بشرط
السلامة كالمرور في
الطريق فلا حاجة إلى
الفرق بينه وبين اقتراف
الجهاد في نفي الضمان اه

لا يمتنع مخافة الضمان لما فيه من احياؤه نفسه أما الجهاد بنى على اتلاف النفس فبمتنع حذار الضمان
وأما قوله عليه السلام ليس في الاسلام دم مفرج أى مهدر فعناه ليس في دار الاسلام وكل ما منافي
دار الحرب كذا في العناية قيد بالتدريس عند المحاربة لان الامام اذا فتح بلدة ومعلوم ان فيه امسما
أو ذملا لا يحل قتل أحد منهم لاحتمال كونه ذلك المسلم أو الذي ولو أخرج واحد من عرض الناس
حل اذا قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذلك فصار في كون المسلم في الباقي شك بخلاف الحالة
الاولى فان كون المسلم أو الذي فيهم معلوم بالقرض فوق القرق كذا في فتح القدير وفي الولوالجية
وغيرها فان كان المسلمون في سفينة واحترقت السفينة فان كان غلبة ظنهم انهم لو اتقوا أنفسهم في البحر
تخلصوا بالسباحة يجب عليهم ان يطرحوا أنفسهم في البحر ليتخلصوا من الهلاك القطعي وان استوى
الجانسان ان أقاموا أحترقوا وان أوقعوا أنفسهم غرقوا فهم بالخيار عند أبي حنيفة وأبي يوسف
لاستواء الجانسين وقال محمد لا يجوز له ان يلقوا أنفسهم في الماء لانه يكون اهلا كافعلاهم اه
(قوله ونهيناعن اخراج مصحف وامرأة في سرية يخاف عليها) لان فيه تعريضهن على الضياع
والفضيحة وتعريضهن لتناصف علي الاستخفاف فانهم يستحقون بها غايظة للمسلمين وهو التأويل
الصحيح لقوله صلى الله عليه وسلم لا تأسفوا واما لقرآن في أرض العدو وما في الكتاب هو الاصح
والاحوط خلا والمأذكرة الطعامة من انه لا كراهة في اخراج المصحف مطلقا أطلق المرأة فتمسك
الشابة والجوز للداواة وغيرها كذا في الذخيرة وقيد بالسرية لانه لا كراهة في الاخراج اذا كان
جديشا يؤمن عليه لان الغالب هو السلامة والغالب كالتحقق وفي المغرب ولم يرد في تحديد السرية
نص ومحصل ما ذكره محمد في السران التسعة وما فوقها سرية وأما الاربعه والثلاثة ونحو ذلك
طاعة لاسرية اه وفي الخاتمة قال أبو حنيفة أقل السرية مائة وأقل الجيش أربع مائة وقال
الحسن بن زياد أقل السرية أربع مائة وأقل الجيش أربع آلاف وفي المبسوط السرية بعد قليل
يسرون بالليل ويكنمون بالنهار اه وفي فتح القدير وينبغي كون العسكر العظيم اثني عشر
ألفا ما روى انه عليه السلام قال ان تغلب اثنا عشر ألفا من قلة وهو أكثر ما روى فيه اه وظاهر
مفهوم المختصر ان في الجيش لا يكره اخراج المرأة مطلقا وخصوصا للمجاهدين والمداداة والسقي
ويكره اخراج الشواب ولو احتجج الى المباشرة فالاولى اخراج الامهات والحرائر والاولى عدم
اخراجهن أصلا خوفا من الفتن ولا تباشر المرأة القتال الا عند الضرورة لانه يستدل به على ضعفهم
وأراد بالمصحف ما يجب تعظيمه ويحرم الاستخفاف به فيكره اخراج كتب الفقه والحديث في سرية
كما في فتح القدير وقيد بالاخراج في السرية لانه اذا دخل رجل مسلم اليهم بامن لا بأس ان يحمل
معه المصحف اذا كانوا قوما يوفون بالعهد لان الظاهر عدم التعرض وفي الذخيرة قال محمد في أهل
الغور والى تلى أرض العدو ولا بأس ان يتخذوا فيها النساء وان يكون لهم فيها الذراري وان لم يكن
بين تلك الثغور وبين أرض العدو أرض المسلمين اذا كان الرجال يقدرون على الدفع عنهم والا فلا
ينبغي (قوله وغدر وغل وملتة) أى نهيناعنها لقوله عليه السلام لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمنوا
وهذه الثلاثة محرمة كما في فتح القدير والغدر الخيانة ونقض العهد والغل السرقة من المعن والمثلة
الروية في قصة العرينين منسوخة بالنهي المتأخر هو المنقول يقال مثلث بالرجل بوزن ضربت
أشبل بوزن انصر مثلا ومثله اذا سوت وجهه وقطعت أنفه ونحوه ذكره في الفائق وفي فتح القدير
وأما من جنى على جماعة جنایات متعددة ليس فيها قتل بان قطع أنف رجل واذا في رجل وفعا عيني آخر

ونهي عن اخراج مصحف
وامرأة في سرية يخاف
عليها وغدر وغل ومثلة
(قوله وقال محمد لا يجوز
لهم ان يلقوا أنفسهم في
الماء) قال في الخاتمة
هذا اذا لم تصب النار
بذنبهم اما اذا أصابت
فانهم يلقون أنفسهم في
الماء لان فيه أدنى راحة
(قوله وفي الخاتمة قال
أبو حنيفة الخ) الظاهر ان
نسخة الخاتمة التي وقعت
اصحاب الفتح فهم اسقطوا
لانه قال وفي الخاتمة قال
أبو حنيفة أقل السرية
أربع مائة وأقل العسكر
أربعة آلاف مع ان هذا
قول الحسن بن زياد ولذا
قال في الشريعة لانه الذي
رأيت في الخاتمة نصه قال
أبو حنيفة أقل السرية مائة
وأقل الجيش أربع مائة
قال الحسن بن زياد أقل
السرية مائة وأقل الجيش
أربعة آلاف اه وقول
ابن زياد من تلقا نفسه
عليه نص الشيخ اكل
الدين بعدما قال وعن
أبي حنيفة أقل السرية
مائة اه قلت وما نقله

ان اقل السرية مائة على قول الامام هو الذي رأيت في نسخي الخانية أيضا وهو مخالف لما نقله المؤلف عنها وتبعه أخوه (قوله)
والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف) نظر فيه في الشرع بلا لية بانه لا ينزل عن مرتبة الشيخ القادر على الاحمال
او الصياح اه ومثله يقال ٨٤ في الاعمى والمقعد والمرأة وقد يجاب بانه يندفع ما يحذر منهم بانخراجهم الى دارنا ما يأتي

من ان من لا يقتل ينبغي
جله اذا كان بالمسلمين قوة
لكن يبقى النظر حيث
لم يمكن اخراجهم
لكن سياتي انهم يتركون
في أرض خربة حتى يموتوا
جوعا حيث لم يمكن
اخراجهم وقال في النهر
بعد ذكره الحديث

وقتل امرأة وغير مكاف
وشيع فان واعى ومقعد
الا ان يكون احدهم ذا
راى في الحرب أو ملكا

الا في قربى في النهر عما
قتل النساء والصبيان
وأراد بهم الذين لا يقدرون
على القتال ولا على
الصياح عند التقاء
الصفين كذا في التارخانية
ثم نقل عن جامع الجوامع
انه لا يقتل من في بلوغه
شك وهذا كما ترى يغابر
الاول اه كلام النهر
الاول مؤيد لكلام
الشرع بلا لية لكن اجاب
السيد أبو السعود عما
في النهر بان المراد
القدرة مع الفعل بان
وجد من الصبي القتال

وقطع يدي آخر ورجلي آخر فلا شك في انه يجب القصاص لكل واحد اذ لمحمد لكن يجب ان يتأني
لكل قصاص بعد الذي قبله الى ان يبرأ منه وخيئذ يصير هذا الرجل مثله أى مثله فمقتله لا قصدا
وانما يظهر أثر النهي والنسخ فيمن مثل شخص حتى قتله فمقتضى النسخ ان يقتل به ابتداء ولا يقتل
به ثم لا يخفى ان هذا بعد الظفر والنصر اما قبل ذلك فلا بأس به اذا وقع قتال كبار ضرب قطع اذنه
ثم ضر به فمقتضى قتله فمقتضى قتله فمقتضى قتله فمقتضى قتله فمقتضى قتله فمقتضى قتله فمقتضى قتله
الرؤس اذا كان فيه غيط للشركين أو افراغ قلب للمسلمين بان كان المقول من قواد المشركين أو عظماء
المبارزين الاتري ان عبد الله من مسعود جل رأس أبي جهل لعنه الله الى النبي صلى الله عليه وسلم
يوم بدر حتى ألقاه بين يديه فقال هذا رأس عدوك أبي جهل لعنه الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم
الله اكبر هذا فرعونى وفرعون أمى كان شره على وعلى أمى أعظم من شرف فرعون على موسى وأمه
ولم يشكر عليه ذلك اه (قوله وقتل امرأة وغير مكاف وشيع فان واعى ومقعد الا ان يكون احدهم
ذا رأى في الحرب أو ملكا) أى نهين عن قتل هؤلاء لان المبع للقتل عندنا هو الحراب ولا يتحقق
منهم ولهذا لا يقتل باس الشق والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف والراهب الذي لم
يقاتل وأهل الكنائس الذين لا يتخالطون الناس وقد صرح النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن
قتل الصبيان والنساء وحين رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة مقتولة قال هاها ما كانت هذه
تقاتل فلم تقتل وأما اذا كان لا احدهم رأى في الحرب أو كان ملكا فقد يتعدى ضرره الى العباد
ولذا يقتل من قاتل دفعا لشره ولان القتال مباح حقيقة وغير المكاف شامل للصبي والمجنون
غير انها يقتل مادام باقيا تان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الاسر لانه من أهل العقاب لتوجه
الخطاب نحوه وان أمكن السبي وان كان يمين وبقية فهو في حالة افاقته كالسبي وفي التارخانية
لا يقتل المعتوه وفي فتح القدير ثم المراد بالشيخ الغافى الذى لا يقتل من لا يقتل على القتال ولا الصياح
عند التقاء الصفين ولا على الاحمال لانه يجسب منه الولد فيكبر محارب المسلمين ذكره في الذخيرة
وزاد الشيخ أبو بكر الرازى في كتاب المرتد من شرح الطحاوى انه اذا كان كامل العقل بقتله ومثله
نقله اذ اردت والذى لا تقتله الشيخ الغافى الذى خوف وزال عقله يخرج عن حدود العقلاء والمميزين
فحينئذ يكون بمنزلة المجنون فلا تقتله ولا اذا اردت قال وأما الرمنى فهم بمنزلة السبي ويخرج فيوز قتلهم
اذا رأى الامام ذلك بعد ان يكونوا عقلاء وقتلهم أيضا اذا اردت اه وفي الذخيرة ونقل الاخرس
والاصم والمقطوع اليسرى وفي التارخانية ولا يقتل من في بلوغه شك ولا بأس بنسب قبورهم طلبا
للسال واذا كان بالمسلمين قوة على حمل من لا يقتل واخراجهم الى دار الاسلام لا ينبغي لهم ان يتركوا
في دار الحرب امرأة ولا صبيا ولا معتوها ولا أعمى ولا مقعدا ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف
ولا مقطوع اليد اليمنى لان هؤلاء يولد لهم ففي تركهم عون على المسلمين وأما الشيخ الغافى الذى
لا يبيع فان شاء أنخرجه وان شاء تركه وكذلك الرهبان وأصحاب الصوامع اذا كانوا من لا

أو الصياح فلا ينافيه عدم جواز قتل من في بلوغه شك اذ هو محمول على ما اذا لم يوجد منه ذلك اه ويؤيده يصيبون
ما في الخانية وأما الصبي والمعتوه مادام باقيا تان أو بحر ضان فلا بأس بقتلها وبعد ما صار الى أيدي المسلمين لا ينبغي ان يقتلوهما
وان قتلوا غير واحد اه فتأمل (قوله قال هاه) قال في الفتح هاه بكلمة زجر واليهاء الثانية للسكت

يصبون النساء وكذلك الجوز الذي لا يرحى ولدها فان شاء الامام أخرجهـم وان شاء تركهم اه
وفي البدائع ولو قتل من لا يحل له قتله من ذكرنا فلا شيء فيه من دية ولا كفارة الا التوبة والاستغفار
لان دم الكافر لا يتقدم الا بالامان ولم يوجد (قوله وقتل أب مشرك) أي نهى عن ابتداء أبيه
بالقتل لقوله تعالى وصاحبهم في الدين معروفا ولانه يجب عليه احياءه بالاتفاق فيناقضه
الاطلاق في افقائه ولو قتله لأشئ عليه لعدم العاصم (قوله وليأب الابن ليقتهله غيره) أي
لمجتمع الابن من اطلاقه وقله ليقتهله غيره لان المقصود يحصل بغيره من غير اقامته المأمم فاذا
أدركه في الصف يشغله بالمحاولة بأن يعرب فرسه أو يطرحه من فرسه ويجثه الى مكان ولا
ينبغي أن ينصرف عنه وتركه لانه يضرب بالعلينا ولو قال المصنف وقتل أصله المشرك لكان أولى
لان هذا المحكم لا يخص الاب لان أمه وأجداده وجداته من قبل الاب والام كالأب فلا يقتلهم
بالقتل ونرج فرعه وانفسه فلا بد أن يقتل ابنه الكافر لانه لا يجب عليه احياءه وكذا
أخوه وخاله وعمه المشركون ولذا لم يجب عليه الاتفاق عليهم الا بشرط الاسلام وقيدنا بالاتداء لانه
لو قصد الاب قتله بحيث لا يمكن دفعه الا بقتله لأبأس به لان مقصوده الدفع لا ترى انه لو شر الاب
المسلم سيفه على ابنه ولا يمكنه دفعه الا بقتله لأبأس بقتله ناسينا فهذا أولى وقيد بالمشرك لان الباغي
يكره ابتداء القرب بقتله سواء كان أباً أو أخاً أو غيرهما لانه يجب عليه احياءه بالاتفاق عليه لا اتحاد
الدين فكذا ترك القتل وامافى الرجم اذا كان الابن أحد الشهود فيقتل بالرجم ولا يقصد قتله بان
يرميه مثلاً بخاصة (قوله ونصائحهم ولو بمال أو خيراً) لقوله تعالى وان جحوا لاسلم فاجنح لها
ووادع رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل مكة تمام الحديبية على أن يضع الحرب بينه وبينهم عشرين
ولان الموادة جهاد معني اذا كان خير للمسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به فاذا وقع الصلح
أمنوا على أنفسهم وأموالهم وذراريهم وأمن من آمنوه وصار في حكمهم كما في الولو النجبة أراد بالصلح
الاهل على ترك الجهاد مدة معينة أي مدة كانت ولا يقتصر المحكم على المدة المذكورة في المروي
لتعدي المعنى الى ما زاد عليها وقيد بالخير لانه لا يجوز بالاجماع اذا لم يكن فيه مصطلحة وأطلق في قوله
ولو بمال فشمع المال المدفوع منهم المنا وعكسه والاول ظاهر اذا كان بالمسلمين حاجة اليه لانه
جهاد معني ولانه اذا جاز بغير المال فبالمال أولى وان لم يكن اليهم حاجة به لا يجوز لانه ترك الجهاد
صورة ومعني المأخوذ منهم يصرف مصارف الجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين كالجزية الا اذا نزلوا
بدارهم للحرب فينتد يكون غنيمة لكونه مأخوذاً بالقهر والثاني لا يفعله الامام لمسايقه من اعطاء
الدية وحقوق المذلة الا اذا خاف على المسلمين لان دفع الهلاك بأي طريق أمكن واجب وذكر
الولو المجي لو دخل الموادة من بلدة أخرى لا موادة معهم فعز المسلمون في تلك البلدة فهؤلاء آمنون
لبقاء الامان ولو أسر من الموادة من أهل دار أخرى فاستولى عليه المسلمون كان فيا لان حكم الموادة
بطل في حق الاسير اه وفي المحيط ولو وقع الصلح ثم سرق مسلم منهم شيئاً لملكه وكذا ان أغار
المسلمون عليهم وسبوا قوماً منهم لم يسع المسلمون الشراء من ذلك السبي ويرد المبيع ومن دخل منهم
داراً فغيره برأمان لا تعرض له لان الموادة السابقة كافية في اعادة الامان والعصمة اه وأطلق في
المصالح ولم يقيد بالامام لان موادة المسلم أهل الحرب جائزة كاعطائه الامان فان كان على مال ولم
يعلم الامام ذلك فان مضت المدة أخذه وجعله في بيت المال وان علم بها قبل مضيه فان كان فيها
خيراً أمضاها وأخذ المال والأبطاله اورد المال ونبت اليهم وان كان بعد مضى البعض رد كل المال

وقتل أب مشرك وليأب
الابن ليقتهله غيره
ونصائحهم ولو بمال أو خيراً

(قوله لقوله تعالى
وصاحبهما في الدنيا
معروفا) قال في الحواشي
السعدية قد سبق في
كتاب النفقة انه لا يجب
الاتفاق على الابوين
الحرمين وان كانا
مستأمنين وصرح به
الشرح ان قسواه
وصاحبهما الآية
مخصوص باهل الذمة
دفعاً للتعارض فتأمل
في جوابه اه (قوله
ولانه يجب عليه احياءه)
قال في الحواشي السعدية
لا يرد عليه الابن فانه
ليس كالأب

استحسانا بخلاف ما اذا وادعهم ثلاث سنين كل سنة بكذا وقبض المال كله ثم اراد الامام نقضها بعد
مضى سنة فانه مرد الثالث لتفريق العقود هنا بتفريق التسمية بخلاف الاول وان العقد واحد ولو
وادع المسلمون اهل الحرب على أن يؤدوا كل سنة مائة رأس السينا وفيها خير فان كانت من أنفسهم
وأهلهم وذرايرهم لم يصح لأن الكل دخلوا تحت الامان فلا يجوز استرقاقهم وتقليدكم وان صالحوا
على مائة رأس باعيا منهم أول سنة على أن يكون أولئك لهم ثم يعطوهم كل سنة مائة رأس من رقيقهم
جازل عدم دخولهم تحت الامان وقامه في المحيط وذكروا لوالجى وهذا كله اذا وقع الصلح على أن يكونوا
مبقيين على أحكام الكفر فان وقع الصلح على أن تجري عليهم أحكام الاسلام فقد صار واذمة ولا يسع
للمسلمين أن لا يقبلوا ذلك منهم لانهم لما قبلوا حكم الاسلام صاروا من جملة أهلها (قوله ونبذ لو خيرا)
لانه عليه السلام نبذ الموادة التي كانت بينه وبين أهل مكة ولأن المصلحة لما تبذلت كان التبذ
جهازا وابقاء العهد بترك الجهة وصورة ومعنى فلا بد من التبذ تعزير عن الغدر ولا بد من اعتبار مدة
يبلغ خيرا لنبذ الى جميعهم ويكتفى في ذلك بمضى مدة يمكن ملكهم بعد علمه بالتبذ من انفاذ الخبر
الى اطراف مملكته لأن بذلك يتقوى الغدر فان كانوا خرجوا من حصونهم وتفرقوا الى البلاد أو خرجوا
حصونهم بسبب الامان فحسبهم يهودوا كلهم الى ما أمنهم ويعبروا حصونهم مثل ما كانت توقيا عن
الغدر وفي المغرب نبذ الشيء من يده طرحه ورمى به نبذوا ونبذ العهد نقضه وهو من ذلك لانه طرح له
وفي النهاية والمراد هنا من قوله فلا بد من التبذ اعلام نقض العهد وذكر الشارح ان التبذ يكون على
الوجه الذي كان الامان فان كان منتشر اوجب أن يكون التبذ كذلك وان كان غير منتشر بأن أمنهم
واحد من المسلمين سرا يكتفى بنبذ ذلك الواحد كالحجر بعد الاذن وهذا اذا صالحهم مدة قرأ نقضه
قبل مضي المدة وأما اذا مضت المدة فإنه يبطل الصلح بمحضها فلا ينفذ اليهم ومن كان منهم في دارنا
فهو آمن حتى يبلغ مأمنه لانه في ديارنا ما كان كذلك ذكره الولا الجى (قوله ونقاتل بلانبلو خان
ملكهم) لانهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه اطلاق في خيانتهم ملكهم فشمع ما اذا كان
باتفاق الكل أو بفعل بعضهم باذنه حتى لو دخل جماعة منهم ذو منعة دار الاسلام باذنه وقتلوا
المسلمين كان نقضا وتبذ ملكهم لانه لو دخل جماعة غير اذنه لم ينقض في حق الكل وانما ينقض
في حق الخائنين حتى يجوز قتلهم واسترقاقهم وان لم يكن لهم منعة لم يكن نقضا للعهد (قوله
والمرتدين بالمال وان أخذتم برد) أى نصالح المرتدين حتى ننظر في أمورهم لأن الاسلام مرجو منهم
فجاز تأخير قتالهم طمعا في اسلامهم ولأننا أخذنا عليه ما لا يجرؤوا على الجزية منهم وان أخذنا
برده منه مال غير معصوم وأشار الى انه يجوز الصلح مع أهل البقي بالاولى ولا يؤخذ منهم شيء وصرح
الشارح بأن أموالهم معصومة فظاهرها انه اذا أخذ شيء لاجل الصلح برده عليهم وفي فتح القدير ورد
عليهم بعدما وضعت الحرب أوزارها ولا يبردها حال الحرب لانه اعادته لهم اه وأطلق في جواز صلح
المرتدين وهو مقيد بما اذا غلبوا على بلدة وصار ديارهم دار الحرب والا فلا لان فيه تقرير المرتد على
الردة وذلك لا يجوز ولذا اقيسه الفقيه أبو اللث بمأذكرنا كذا في الفتح (قوله ولم ينبع سلاحا
منهم) لان النبي عليه السلام نهى عن بيع السلاح من أهل الحرب ووجه اليهم ولان فيه تقريرهم
على قتال المسلمين فيمنع من ذلك وصرح الشارح بحرمته أراد من السلاح ما يكون سببا لثقتهم
على الحرب فدخل الكراع والحديد لانه أصل السلاح وهو ظاهر الرواية والكراع الخيل ودخل
الرقيق لانهم يتوالدون عندهم فيعودون حربا علينا مسلما كان الرقيق أو كافرا ونسج الطعام

ونبذ لو خيرا ونقاتل
بلانبلو خان ملكهم
والمرتدين بالمال وان
أخذنا ليردوا لم ينبع سلاحا
منهم

(قوله لانه عليه السلام
نبذ الموادة الخ) كذا
في الهداية واعترضها في
الفتح بان اللقي ان يجعل
دليلا لما يأتي من قوله
ونقاتل بلانبلو خان
ملكهم الخ لانه عليه
السلام لم يبدأ أهل مكة
بل هم بدؤا بالغدر قبل
مضي المدة فقاتلهم ولم
ينبذ اليهم بل سأل الله
تعالى أن يعي عليهم
حتى يفتنهم وهذا هو
المذكور بجميع أهل السير
والمغازي ومن تلقى القصة
وذكرها

(قوله ولو طلب الامان لاهله الخ) في شرح السيد الكبير للمرخي وان قالوا المسلمون آمنوا أهلنا فقالوا نعم أمناهم فهم فيه وأهلهم آمنون لانهم لم يذكروا أنفسهم بشئ لأصريحاً ولا كناية ولا دلالة وان قالوا آمنوا على ذرأنا فأمناهم على ذلك فهم آمنون وأولادهم وأولاد أولادهم وان سفلوا من أولاد الرجال لان اسم الذرية يعم الكل فذرية المرء فرع الذي هو متولد منه وهو أصل الذرية ان الناس كلهم من ذرية آدم ونوح عليهما السلام قال تعالى أولئك الذين أنعم الله عليهم من النبيين من ذرية آدم ومن قبلنا نوح وآل إبراهيم وآل آل عمران الذين آمنوا بالحق والذين آمنوا بالحق والذين آمنوا بالحق والذين آمنوا بالحق

٨٧

الثال الذي ذكره بقوله وان قالوا آمنوا دخل فيه الطالبون لذكرهم أنفسهم بلفظ الكناية بخلاف مثال الاهل السابق فانه ليس فيه ذلك وقد قال السرخسي أيضاً قبل ذلك واذا قالوا آمنوا على أهلنا ومتاعنا

ولا يقتل من آمنه حر أوحرة

على ان نفتح لكم ففعلوا وفتحوا لهم فالتقوا آمنون وان لم يذكروا أنفسهم لان النون والالف في آمنونا كناية وكلية على للشر فتقدير كلامهم نحن آمنون مع أهلنا وأموالنا فتحنا لكم ثم قال بعد خمسة أبواب لوقال رئيس الحصن آمنوني على عشرة من أهل الحصن فقالوا لك ذلك فهو آمن وعشرة معه

والقياس والقياس المنع الا ان اعرفناه بالنص لانه عليه السلام أمر جماعة أن يعمروا أهل مكة وهم حرب عليه وشمل كلامه ما قبل المواعدة وما بعدها لانها على شرف الانقضاء والنقض قال الفقيه أبو الليث وليس هذا كما قالوا في بيع العصير من يجعله خيراً لان العصير ليس بألة للعصية وانما يصير ألة لها بعدما يصير خيراً وأما هنا فالسلاح ألة للقتل في الحال اه وفي كافى المحاكم فان كان الحربي جاء بسيف فاشترى مكانه قوساً أو رمحاً أو فرساً لم يترك أن يخرج به مكان سيفه وكذا اذا استبدل بسيفه سيفاً خيراً منه وان كان مثله أو شر منه لم يمنع اه فباع المسلم منه غنم المستأمن منهم أن يدخل به دارهم وان خرج هو بشئ مما ذكرنا فلا يمنع من الرجوع به الا اذا أسلم العبد (قوله ولا يقتل من آمنه حر أوحرة) لقوله عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسى بذمتهم أدناهم أى أقلهم وهو الواحد ولانه من أهل القتال فيخافونه فذهو من أهل المنعة فيتحقق الامان منه ملاقاته بحمله ثم يتعدى الى غيره ولا نسيب له لا يجوز أهواله والاعيان وكذلك الامان لا يجوز فيتم كماله كولاية الانكاح وأجاز عليه السلام أمان أم هانئ رحا لامن المشتركين يوم فتح مكة كما رواه الشيخان وركنه صريح وكناية وإشارة فالصريح كقوله أممت أو وادعت أو لا تخافوا منا ولا تؤذونا ولا تذكروا لنا بأس عليكم لكم عهد الله أو ذمته تعالى واسمعو الكلام ويصحبى لسان وان كانوا لا يعرفونه بعد ان عرفوا المسلمون بشرط سماعهم له فلا أمان لو كانه بالبعد منهم ومن الشكائات قول المسلم للمشرك تعال اذا ظن انه أمان كان أماناً وكذا اذا أشار بالصبي الى السماء فيه بيان أعطيتك ذمة الله السماء والمشرك اذا نادى الامان فهو آمن اذا كان بمنتهى وان كان في موضع ليس بمنتهى وهو ما دسيفه وورجحه فهو في ولو طلب الامان لاهله لا يكون هو امتنا بخلاف ما اذا طلب لذرأيه فانه يدخل تحت الامان وفي دخول أولاد البنات روايتان ولو طلبه ولا ولده دخل فيه أولاد البنات دون أولاد البنات ولو طلبه لاختوته دخل الاختوات تبعادون الاختوات المفردات وكذا لو طلبه لابنائه دخلت بناته كالأبناء يدخل فيه الآباء والأمهات ولا يدخل الأجداد لعدم صلاحيتهم للتبعية كذا في المحيط ولو طلبه لقراءته دخل الوالدان استحساناً وشروط العقل فلا يجوز أمان المخنون والصبي الذي لا يعقل والبلوغ فلا يصح أمان الصبي العاقل والاسلام فلا يصح أمان الذمي وان كان مقيماً تلاً وأما الحرية فليست بشرط وكذا السلامة عن العمى والزمانة والمرض وأما حكمه فهو مثبت الامن للكفرة عن القتل والسبي والاستغنام وأما اذا وجد في أيديهم مسلم أو ذمي أسير فانه يؤخذ منهم كما في

لانه استأمن لنفسه فصار له آمنون وقوله على عشرة للشرط وقد شرط امان عشرة منكرة مع امان نفسه ففرقنا ان العشرة سواء والخيار في تعيينهم له ولو قال آمنوا على عشرة فله عشرة يختارهم فان اختار عشرة هو وأحدهم جاز وعشرة سواء فهو في وان قال آمنوني وعشرة فلا امان له ولعشرة سواء والخيار في تعيينهم للامام وكذا آمنوني مع عشرة وان قال آمنوني في عشرة من أهل بيتي أو قال من بيتي أبى كان هو وتسعة سواء لانه من جلة أهل بيته وبنى أبيه والبيان للامام ولو قال في عشرة من اخواني فهو آمن وعشرة سواء لان الانسان لا يكون من اخوانه فوجب ان يجعل حرفي بمعنى مع لتعذر العمل بحقيقة الظرف وكذا لو قال في عشرة من ولدي لانه لا يكون من ولده نفسه

التارخانية وقال محمد واذ آمن رجل من المسلمين ناسا من المشركين فأنغار عليهم قوم آخرون من المسلمين قتلوا الرجال وسبوا النساء والأموال واقتسموا ذلك وولد لهم منهن أولاد ثم علموا بالامان فعلى الذين قتلوا دية من قتلوا وترد النساء والأموال إلى أهلها وتغرم للنساء أسد ثقتن لمسا أصابوا من فروجهن والأولاد أحرار مسلمون تبعوا لآبائهم لكن انما ترد النساء بعد ثلاث حصص وفي زمان الاعتماد بوضع على يدي عدل والعدل امرأة محو زنة لا الرجل ويكون الأولاد أحرار بغير قيمة كذا في التارخانية اهـ وأما صفته فهو عقد غير لازم حتى لو رأى الامام المصلحة في نقضه نقضه كذا في البدائع (قوله ونبتلوشرا) أى نقض الامام الامان لو كان بقاؤه شر الان جواز كان للمصلحة مع أنه يتضمن ترك القتال المفروض فاذا صارت المصلحة في نقضه نقض وعبارة المصنف شاملة لما اذا أعطى الامام الامان لمصلحة ثم رأى المصلحة في نقضه ولما اذا أمنهم مسلم بغير اذن الامام ولا لمصلحة فيه واقتصار الشارح على الثاني مما لا ينبغي واذا فعله الواحد ولا لمصلحة فيه ادبه الامام لا لقراده برأيه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه ربما نفوت بالتأخير فيعذر في البدائع ان الامان على وجهين مطلق وموقت والاول ينقض بأمرين اما بنقض الامام وينبغي ان يخبرهم به ثم يقاتلهم خوفا من الغدر وما يجيء أهل الحصن إلى الامام بالامان ثم امتناعهم عن الاسلام وقبول الجزية وانه ينقض لكن يردهم إلى ما منهم ثم يقاتلهم احترازا عن التغرير فان امتنعوا أن للحجة بما منهم أجلبهم على ما يرى فان لم يرجعوا حتى مضى الاجل صاروا ذمة والثاني ينتهي بغير الوقت من غير توقف على النقص ولهم ان يقاتلهم الا اذا دخل واحد منهم دار الاسلام فضى الوقت وهو فيه فهو آمن حتى يرجع إلى مأمنه (قوله وبطل امان ذمي وأسير وناجر وعبد ومجور عن القتال) لان الذي لا ولاية له على المسلمين وهو منهم ولا سير والتجارة معهم وان تحت أيديهم فلا يخافونهم والامان يختص بمحل الخوف والعبد المجور عن القتال لا يخافونه فلا يلقى الامان محله بخلاف المأذون في القتال لان الخوف منه متحقق وصح محمد امانه قد يكون الامان من الذي لان الأمير لو أمر الذي بان يؤمنهم فامتهم فهو جائز والمصلحة على وجهين اما أن يقول له قل لهم ان فلانا آمنكم أو قال له آمنهم وكل على وجهين اما أن قال الذي قد آمنتم أو ان فلانا المسلم قد آمنكم ففي الثاني يصح امانه في الوجهين وفي الاول ان قال لهم الذي ان فلانا آمنكم صح وان قال آمنتم فهو باطل وأراد بالاسير والتاجر المسلم الذي في دار الحرب فلو دخل مسلم دار الحرب وأمن جندا عسكيا فخر حوامعه إلى دار الاسلام ونظر بهم المسلمون فهم في خلاف ما اذا نزع واحد منهم أو عشرين مع المسلم بامان فهو آمن لانه في الاول مقهور معهم دون الثاني وفي الذخيرة أراد بقوله لا يصح امان الاسير لا يصح امانه في حق باقي المسلمين حتى كان لهم أن يغيروا علمهم اما امانه في حقه صحيح واذا صح امانه في حق نفسه صار حكمه وحكم الداخل فهم بامان سواء فلا يأخذ شيئا من أموالهم بغير رضاهم وكذلك لا يأخذ ما كان للمسلمين وصار ملكا لهم بالاستيلاء والاراز يدارهم وما كان للمسلمين ولم يصر ملكا لهم بالاستيلاء لا بأس بأن يأخذوه ويخرجهم إلى دار الاسلام وكذا قال في الذخيرة ومعنى عدم صحة امان العبد المجبور في حق باقي المسلمين اما امان العبد المجبور في حق نفسه صحيح بخلاف الجواب في الامنة كالجواب في العبدان كانت تقابل باذن المولى فاما هنا صحيح والا فلا اهـ وأطلق في امان الذي فشمل ما اذا أذنه الامام بالقتال بخلاف ما اذا أذنه الامام بالامان كما قدمنا وبخلاف العبد المأذون بالقتال والفرق هو الصحيح وفي السراجية والفاسق يصح امانه وفي الحاشية من فصل اعتاق الحر في العبد

ونبتلوشرا وبطل امان
ذمي وأسير وناجر وعبد
مجور عن القتال

(قوله كانت خدمته أماناله) الظاهر ان المراد انه يكون أماناله في حق العبد نفسه لا في حق باقي المسلمين كما ظنه بعض الفضلاء فاستشكله تأمل (باب الغنائم وقسمتها) (قوله وبه اندفع ما في شروح الهداية) قال في التهر عنوة أي قهرا كذا في الهداية وتفق الشارحون على ان هذا ليس تفسيره لفساد لانهما من عنى يعذو عناذل وخضع وهو لازم وقهر امتعد قال في الفتح وانما المعنى فتح بلدة حال كون أهلها ذوى عنوة وذلك يستلزم قهر المسلمين لهم ٨٩ وفيه وضع المصدر موضع الحال وهو غير المطرد لاني ألقاها اشترت واطلاق اللازم واردة للمزوم في غير التعاريف بل ذلك في الاخبار والوجه انه مجاز فان عنوة اشترت في نفس القهر عند الفقهاء بخلاف استعماله فيه تعريفا اه وما قاله في البحر

وهو غير المطرد لاني ألقاها اشترت واطلاق اللازم واردة للمزوم في غير التعاريف بل ذلك في الاخبار والوجه انه مجاز فان عنوة اشترت في نفس القهر عند الفقهاء بخلاف استعماله فيه تعريفا اه وما قاله في البحر

(باب الغنائم وقسمتها) ما في الامام عنوة قسم بسنا أو أقر أهلها ووضع الجز بقوا الحراج وقتل الاسرى أو استرق أو تركهم احرازمة لنا وحرم ردهم الى

لا يصلح دفعه الا اذا كان معنى له حقيقة لا مجازيا وليس في القاموس ما يعينه وهذا لان صاحب القاموس لا يعيز بين الحقيقي والمجازي كما قال بعضهم بل يذكّر المعاني جملة اه وكأنه أراد بالبعض ابن حجر المكي وقد قدمنا عبارته في أول فصل التعزير قلت لكن

المسلم اذا خدم مولا به الحرب كانت خدمته له أماناله والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب الغنائم وقسمتها)

الغنائم جمع غنمة قال في القاموس المغنم والغنم والغنمية والغنم بالغنم التي وغنم بكسر غنما بالضم وبالفتح وبالفتح وبالتحريك وغنمة وغنما بالضم الفوز بالشيء بلا مشقة اه وفي المغرب الغنمة ثمانية من أهل الشرك عن أي عبيدة عنوة والحرب فاقمة وحكمها ان تخمس وسائرها بعد الخمس للغنائم خاصة والفي ما ينال منهم بعد ما نفع الحرب أو زارها وتصير الدار دار اسلام وحكمه ان يكون لسكافة المسلمين ولا يخمس اه (قوله ما في الامام عنوة قسم بسنا أو أقر أهلها ووضع الجز بقوا الحراج) أي الجز بقوا في رؤسهم والحراج على أراضيهم والعنوة القهر كافي القاموس وبه اندفع ما في شروح الهداية فالقصة اتباع فعله عليه السلام بخير وعلمه ااتباع فعله عررضي الله عنه بسواد العراق بموافقة من الصحابة ولم يجد من حاله وفي كل من ذلك قدوة في خير وقيل الاول هو الاول عند حاجة الغنائم والثاني عند عدم الحاجة ليكون عدة في الزمان الثاني ولا يخفى ان القصة بعد اخراج الخمس قد بالاراضى لان في المنقول الجرد لا يجوز المن بالرد عليهم لانه لم يرد به الشرع فيه وفي العقار خلاف الشافعي لان في المن ابطال حق الغنائم أو ملكهم فلا يجوز من غير بدل يعادله والحراج غير معادل لقلته بخلاف الرقاب لان للامام ان يبطل حقهم رأسا اما بالعوض القليل واما بالقتل والحجة عليه ما روينا ولان فيه نظر اللهم لانهم كانوا كرامة العالم للمسلمين العالمية بوجوه الزراعة والمؤن مرتفعة مع انه يخطئ به الذين يأتون من بعد الحراج وان قل حلالا فقد جلا لا وهو المن عليهم برقابهم وأراضيهم فقط وقصة الباقي لهم واه وان من عليهم بالرقاب والاراضى يدفع الهمم من المنقولات قدر ما ينوون لهم العمل ليخرج عن حد الكراهة (قوله وقتل الاسرى أو استرق أو تركهم احرازمة لنا) يعني ان الامام بالخيار ان شاء قتلهم لانه عليه السلام قد قتل ولان فيه حرم مادة الفساد وان شاء استرقهم لان فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة لاهل الاسلام وان شاء تركهم احرازمة للمسلمين لمساينا الماشركي العرب والمتردين فانهم لا يسترقون ولا يكونون ذمة على ما نبت ان شاء الله تعالى وليس له فيمن أسلم منهم الا الاسترقاق لان قتله أو وضع الجز بقا عليه بعد اسلامه لا يجوز قتله يكون الخيار للامام لانه ليس لواحد من الغزاة ان يقتل أسيرا بنفسه لان الرأي فيه الى الامام فقد برى مصلحة المسلمين في استرقاقه فليس له أن يقتل عليه وعلى هذا فلو قتل بالامم الحشى فان حاف القاتل شر الاسير كان له ان يعززه اذا وقع على خلاف مقصوده ولكن لا يضمن بقتله شيئا كذا في فتح القدير وفي القاموس الاسير الاخيه بذو القيدوا المسجون والجمع أسرى وأسارى وأسرى (قوله وحرم ردهم الى

١٢ - بحر سامس نقل في باب العشر والحراج عن الفارابي انه من الاضداد يطلق على الطاعة والقهر ومثله ما في المصباح حيث قال عنا يعذو عنوة وهذا أخذ الشيء قهرا وكذا اذا أخذه صلحا فهو من الاضداد وفتحت مكة عنوة أي قهرا اه (قوله وهو المن عليهم برقابهم وأراضيهم فقط وقصة الباقي) هكذا وجدت هذه الجملة في بعض النسخ عقب قوله فقد جلا ما لا وفي بعضها عقب قوله ليخرج عن حد الكراهة وهي الصواب

دار الحرب والغداة والن
وعقر موأش شق
اخراجها فتذبح وتحرق
وقسم غنيمته في دارهم
لا الايداع

(قوله وفي الثاني خلاف)
أى اشتراؤه بمال وسماه
ثانيا نظر الى ما في عبارة
المسرد (قوله ولا يصح
الاول في كلام المختصر
الح) قال في النهر الظاهر
ان مؤدى العبارتين
واحد وذلك ان قوله بغير
شيء أى بغير قتل ولا
استرقاق ولا ذمة وان
ردهم الى دارهم هو
ارسالهم اليها وهذا كما
ترى مغاير لما في اطلاقهم
بغير شيء فتدبره ثم رأته
في ايضاح الاصلاح قال
المن ان يطلقهم مجانا
سواء كان الاطلاق بعد
اسلامهم أو قبله أشير الى
ذلك في التعليل المذكور
في الهداية يريد قوله
ولانه بالاسر ثبت حق
الاسترقاق فيه فلا يجوز
اسقاطه بغير منفعة ثم
قال وقد علم من نفي المن
والفساد نفي ردهم الى
دارهم بطريق الدلالة
فلا حاجة الى ذكره اه

دار الحرب والغداة والن) لان في ردهم تقويتهم على المسلمين وفي الفساد بهم معونة الكفرة لانه
يعودون باعلينا ودفع شره خيره من استخلاص الاسير المسلم لانه اذا بقي في أيديهم كان ابتلاء في حقه
غير مضاف البناء والاعانة يدفع أسيرهم اليهم مضاف اليها فلا يجوز عند الامام أى خنيفة وجوزا أن
يقادى أسرى المسلمين تخليصا للمسلم وجوابه ما مر اطلاق في منع الفداء فعمل الشيخ الكبير الذي
لا يرجى له نسل وعن محمد جواز كافى الولو الحيسة وشمل اطلاق الحرى وأخذ المسلم الاسير عوضا عنه
واستغناؤه من مال تأخذه منه قال في المغرب فداء من الاسر فداء وفدى استغناؤه منه بمال والغدية
اسم ذلك المال والمغادرة بر اثنين يقال فاداه اذا اطلقه وأخذ فديته وعن المبرد المغادرة ان تدفع رجلا
وتأخذ رجلا والفداء ان تشتريه وقيل هما بمعنى اه وفي الثاني خلاف في المشهور من المذهب
لا يجوز وفي السير الكبير لا بأس به اذا كان بالمسلمين حاجة استدلالا بأسرى بدر ولو كان أسلم الاسير
في أيدينا لا يقادى بمسلم أسير في أيديهم لانه لا يقيد الا اذا طابت نفسه به وهو ما مومن على اسلامه وأما
المن فقال في القاموس من عليه منافع واصطنع عنده صنعة اه واختلفت العبارات في المراتب
هنا في فتح القدير هو ان يطلقهم الى دار الحرب بغير شيء وفي غاية البيان والنهاية هو الانعام عليهم بأن
يتركهم مجانا بدون اجراء الاحكام عليهم من القتل والاسترقاق أو تركهم ذمة للمسلمين اه ولا يصح
الاول في كلام المختصر لانه هو عين قوله وحرم ردهم الى دار الحرب وانما حرم لان بالاسر ثبت حق
الغانين فلا يجوز ابطال ذلك بغير عوض كما اثر الاموال المغنومة وقيد فداء الكفار لانه يجوز
فداء أسرى المسلمين به الذين في دار الحرب بالدرهم والدنانير والمال في قوة للعرب كالثياب وغيرها
ولا يفادون بالسلاح كذا في غاية البيان وظاهر الولو الحيسة انه يجوز مغادرة أسرى المسلمين بالسلاح
والدراغ اتفاقا (قوله وعقر موأش شق اخرجها فتذبح وتحرق) أى وحرم عقر المواشي
لانه مثله فتذبحها لان ذبح الحيوان يجوز لغرض محج ولا غرض أصح من كسر شوكة الاعداء
ثم تحرق بالنار لتقطع منفعتها عن الكفار وصار كخرب البنيان بخلاف التحريق
قبل الذبح لانه منهي عنه قال في المحيط وأشار الى انه يحرق الاسلحة والامعة اذا تذر نقايا
وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار ابطلا للنفعة عليهم قال في المغرب
عقره عقر ارجحه وعقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها والمواشي جمع ماشية وهى الابل والبقر
والغنم وقيد بالمواشي احتراز عن النساء والصبيان التي يشق اخراجها فانها تترك في أرض
خربة حتى يموتوا جوعا كلابا يعودوا حرا باعلينا لان النساء يقع بهن النسل وأما الصبيان فانهم
يلغون فيصرون حرا باعلينا كذا في فتاوى الولو الحى وتعقبه في فتح القدير بانه أقوى من القتل
المنهى عنه في قتل النساء والصبيان اللهم الا أن يضطروا الى ذلك بسبب عدم الحمل فتركوها ضرورة
وهو محجب منه لان الولو الحى صرح بأنه يفعل بالنساء والصبيان ذلك عند عدم امكان الاخراج لا
مطلقا فلا اشكال أصلا والمسئلة مذكورة في الخط أيضا وذكر بعده ولهذا قال علماؤنا اذا وجد
المسلمون حية أو عقر باقى دار الحرب في رجالهم يترعون ذنب العقرب واناب الحيسة قطعها للضرر عن
أنفسهم ولا يقتلونها لان فيه منفعة الكفار وقد أمرنا بضده اه وفي التتارخانية نساء من أهل
الاسلام متن في دار الحرب فبطل أهل الحرب النساء الاموات قال بسعنان تحرقهن بالنار اه
(قوله وقسم غنيمته في دارهم لا الايداع) أى حرم قبضة الغنائم في دار الحرب لغیر ايداع لئلا يصل
الله عليه وسلم عن بيع الغنائم في دار الحرب والقسمه يسع معنى فتدخل تحته ولان الاستيلاء اثبات

وبيعها قبلها وشرك

(قوله ولومن أهل الحرب

إذا أسلموا بدارهم)

سيد كره عند قول المتن لا

السوقى ما يخالفه فتأمل

(قوله ويجب عقرها)

سيد كره في هذه القولة

ما يخالفه (قوله فكان

هو المذهب) أفاد أن ما

قدمه عن الشارح الزيلعي

خلاف المذهب (قوله

ولا يجبرهم في رواية السير

الصغير) قال في الفتح

والوجه أنه ان خاف

تفرقهم لوقمة القصة

الغنيمة بفعل هذا وان لم

يخف قسمة القصة الغنيمة

في دار الحرب فانها تصح

للحاجة وفيه اسقاط

الكره واسقاط الاجرة

(قوله وبيعها قبلها) قال في

الفتح وهذا في بيع الغزاة

ظاهره وأما بيع الامام لها

فذكر الطحاوي أنه يصح

لأنه مجتهد فيه يعني أنه

لا بد أن يكون الامام رأى

المصلحة في ذلك وأقله

تخفيف اكره الحمل عن

الناس أو عن البهائم

ونحوه وتخفيف مؤنته

عنهم فيقع عن اجتهاد في

المصلحة فلا يقع جزاءا

فيه عند بلا كراهه مطلقا

البداهة فظة والناقلة والشاهي منعهم لقد رتبهم على الاستنقاذ وجوده ظاهره او الاصل عند فانه
لا ملك قبل الاراز بدار الاسلام فتحرم القصة والبيع قبله ويشارك المدد العسكر قبله ولومن
أهل الحرب اذا أسلموا بدارهم قبل الاستيلاء عليهم ولا يثبت نسب ولد أمة من السبي ادعاء بعض
الغانمين قبله ويجب عقرها وتقسيم الامه والولد والعقر بين الغانمين ولا يورث نصيب من مات قبله
ولا ضمان على من أنلف شيئا من الغنيمة قبله كذا ذكره الشارح وغيره وظاهره ان جميع تلك
الاحكام انما هي قبله اما بعده فلا احكام مختلفة وليس كذلك فانه لا ملك بعد الاراز بدار الاسلام
أيضا الا بالقسم بدار الاسلام فلا يثبت بالاراز ملك لا حديل بتأ كذا الحق ولهذا لو اعتق واحد من
الغانمين عبدا بعد الاراز لا يعتق ولو كان هناك ملك مشترك اعتق يعتق الشريك ويجرى فيه ما عرف
في عتق الشريك فحكم استيلاء الجارية بعد الاراز قبل القصة وقبله سواء نعم لو قسمت تلك الغنيمة
على الراتب أو العرافة فوقعت جارية بين أهل راية صبح استيلاء أحدهم لها فانه يصح عتقه لئلا ينافي
مشتركة بينهما وبين أهل تلك الولاية والعرافة شركة ملك لكن هذا اذا قلوا حتى تكون الشركة
خاصة اما اذا كثروا فلا لان بالشركة العامة لا تثبت ولاية الاعتاق والقليل مائة أو أقل وقيل أربعون
قال في المنسوط والاولى أن لا يورث ويجعل هو وكولا الى اجتهاد الامام كذا في فتح القدير وفي
التتارخانية قال المتأخرون وأحسن ما قيل فيه ان الجند اذا كان بحيث تقع بهم الشركة في الغالب
كانت الشركة فيما بينهم عامة وان كانت بحيث لا تقع بهم الشركة في الغالب تكون شركة خاصة
اه وفيها وفي المتن قال أبو يوسف اذا اعتق الامام عبدا من الخمس جاز عتقه ولو لم يجز لجماعة المسلمين
وليس له أن يوالى أحدا اه وفي المحيط ولو ولى جارية لا يجدر بؤخذ منه العقران وطئها في دار
الاسلام دون دار الحرب لانه أنلف منافع بعضها اه وهذا هو الظاهر لان الوطء في دار الحرب لا يجب
فيه شيء وقد نقله في التتارخانية بصيغة قال محمد فكان هو المذهب قال وكذا اذا قتل واحدا من
السبي أو استهلك شيئا من الغنيمة في دار الحرب فلا ضمان عليه لا فرق بين أن يكون المستهلك من
الغانمين أو غيرهم وغير بالحرمة دون الصحة لانه اذا قسم في دار الحرب مجتهدا أو قسم لم حاجة الغانمين
فصححة وان قسم بلا اجتهاد أو جحد فوقع على عدم صحته فغير صححة وقد يغفر الايداع لانها لا بد ادع
جائزة وصورتها أن لا يكون للامام من بيت المال جولة يحمل عليها الغنائم فيقسمها بين الغانمين قسمة
ايداع ليجملها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم فيها فان أبوا أن يحملوها أجبرهم على ذلك بأجر المثل في
رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بتحميل ضرر خاص كما لو استأجر دابة شهر افضت المدة في
المقازاة أو استأجر سنة ففست المدة في وسطا البحر فانه يتعقد عليه الاجارة أخرى بأجر المثل ولا يجبرهم
في رواية السير الصغير لانه لا يجبر على عقد اجارة ابتداء كما اذا نقت دابته في المقازاة ومع رفقة دابة
لا يجبر على الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء وليس بابتداء وهو أسهل منه ولو كان في بيت المال
أوقى الغنيمة جولة حمل عليها لان الكل مالهم وفي الحانسة ولو ان الامام أودع الغنيمة الى بعض
الجند قبل القصة ولا يبين ما فعل حتى مات لا ضمان شيئا وفي السير الكبير واذا أراد أمير العسكر
أن يرسل رسولا من دار الحرب الى دار الاسلام بشيء من أموال المسلمين ولم يقدر الرسول أن يخرج
الا فارسا وبعض العسكر فضل فرس فلا بأس بأخذ فرسه على كره منه اه (قوله وبيعها قبلها)
أي حرم بيع الغنائم قبل القسمة أطلقه فيممل ما قبل الاراز وما بعده أما قبله لم يملكه أو ما بعده
فنصيه مجعول فلا يمكنه أن يبيع وقد ورد النهي عن البيع قبل القسمة كما قدمناه (قوله وشرك)

(قوله قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام) أى وقبل ان يظهر وعلى البلد لما في الشريعة من الدار والمدد المحقق
ثم وتقييده لمحق المدد دار الحرب اشارة الى انه لو فتح العسكر بلاد دار الحرب واستظهر واعليه ثم تحقهم المدد لم يشار لهم لانه
صار بلاد الاسلام قصارت الغنيمة محرزة بدار الاسلام نص عليه في الاختيار اه وعلى هذا يقول المؤلف واذا تحقهم المدد ان
مصور فيا اذا غنموا منهم ولم يظهر واعليهم ولم تصدر دار اسلام قال في التاتار حانية ولو ان عكر ادخلوا دار الحرب وقتلوا أهل المدينة
من مدائنهم وقهروا أهلها واستولوا عليها وفتحوها وأظهروا فيها أحكام الاسلام حتى صارت المدينة دار الاسلام ولم يمسحوا
الغنائم حتى تحقهم المدد لا يشار كهم فيها اه (قوله قياسا على مسألة الغنيمة) قال في النهر أقول في الدرر والفرع من فوائد
صاحب المحيط للإمام والمؤذن ٩٢ وقف فلم يستوفيا حتى مانا سقط لانه في معنى الصلوة وكذا القاضي وقيل لا يسقط لانه

كالاجرة اه وجزم في
البغية بأنه يورث بخلاف
رزق القاضي وأنت خير
بان ما يأخذه القاضي
ليس صلة كما هو ظاهر
ولا أجر لان مثل هذه
العبادة لم يقل أحد يجوز
الاستبجار عليها بخلاف
الردو والمدد في المال السوقي
بلا قتال ولا من مات فيها
وبعد الاحراز بدارنا يورث
نصيبه

ما يأخذه الامام والمؤذن
فإنه لا ينفك عنها ما
في النظر الى الاجرة يورث
ما يستحق اذا استحق غير
مقيد بظهور الغلة وتبعضها
في يد الناظر وبالنظر الى
الصلة لا يورث وان قبضه
الناظر قبل الموت وهذا
عرفت ان القياس على
الغنيمة غير صحيح وسياق

الردو والمدد فيها) أى في الغنيمة لاستوائهم في السبب وهو المجاوزة أو شهود الواقعة واذا تحقهم
المدد في دار الحرب قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام شار كهم فيها على ما قدمناه من الاصل
وانما ينقطع حق المشاركة عندنا بالاحراز أو بقسمة الامام في دار الحرب أو ببيعها للغنائم فيها
لان بكل منهما يتم انكسار شركة المدد والردو كسر الرأى وسكون الدال المهمة بعددها همزة
بمعنى العون والمدد الجماعة الناصرون للجنود أو ادم المصنف ان المقاتل وغيره سواء حتى يستحق
الجندي الذي لم يقاتل لمرض أو غيره وانه لا يتميز واحد على آخر بشئ حتى أمير العسكر وهذا
بلا خلاف لاستواء الكل في سبب الاستحقاق فكذا في فتح القدير وفي المحط المتطوع في الغزو
وصاحب الديوان في الغنيمة سواء اه وفي التاتار حانية اذا قسم الامام الغنيمة ثم جاء رجل
وادعى انه شهد الواقعة وأقام عدلين والقياس ان ينقص القسمة وفي الاستحسان لا ينقص
وبعوض من بيت المال قيمة نصيبه اه (قوله لالسوقي بالاقتال) أى لشركة للسوقي في الغنيمة
اذ لم يقاتل لاسهموا ولا ربحوا لانه لم توجد المجاوزة على قصد القتال وانعدم السبب الظاهر فيعتبر السبب
الحقيقي وهو القتال فيقتد بالاحتقاق على محسب حاله فارسانا أو راحل عند القتال وأشار المصنف
الى ان الحر في دار الحرب أو المرتد اذا أسلم ونحوه بالبحس لا يستحق شئاً ان لم يقاتل صرح
به في المحط وذكر الشارح ان السوقي اذا قاتل ظهر ان قصده القتال والتجارة تتبع له فلا يضره كالحاج
انما تحرق في طريق الحج لا ينقص أجره اه (قوله ولا من مات فيها) وبعد الاحراز بدارنا يورث نصيبه
لان الارث يجري في الملك ولا ملك قبل الاحراز وانما الملك بعده كما قدمناه صرحوا في كتاب الوقف
ان معلوم المستحق لا يورث بعدموته على أحد القولين وفي قول يورث ولم أر ترجيحاً بيني ان يفصل
فان كان مات بعد خروج الغلة واحراز الناظر لها قبل الغنمة يورث نصيب المستحق لتأ كذا الحق
فيه فان الغنيمة بعد الاحراز بدارنا يتأ كذا الحق فيها للغنائم ولا ملك لو احدث بعينه في شئ قبل القسمة
مع ان النصيب يورث فكذا في الوظيفة وان مات قبل الاحراز في يد المتولى لا يورث نصيبه قياسا على
مسألة الغنيمة وسياق ان من مات من أهل الديوان قبل خروج العطاء لا يورث نصيبه سواء مات في

لهذا يزيد ويثبت في الوقف ان شاء الله تعالى اه ما في النهر ولم أر له في الوقف ذكر هذه المسألة وكذا لم
يذكرها المؤلف هناك أيضاً هذا وقول النهر ان ما يأخذه القاضي ليس صلة تخالف لما صرح به في الهداية فيقول الردو وسيد كره
المؤلف هناك أيضاً نعم ما يأخذه الامام ونحوه فيه معنى الصلة ومعنى الاجرة والظاهر ان ذلك منشأ الخلاف المعنى في الدرر لكن
ما جزم به في البغية يقتضي ترجيح جانب الاجرة في حقته وهو ظاهر لا سيما على ما أفنى به المتأخرون من جواز الاجرة على الاذان
والامامة والتعليم وعن هذا والله تعالى أعلم مشي العلامة الطرسوسي على ان المدرس ونحوه اذا مات في أثناء السنة يعطى بقدر
ما باشر ويسقط الباقي بخلاف الوقف على الاولاد والذرية فانه اذا مات مستحق منهم يعتبر في حقته وقت ظهور الغلة فان مات بعد
ما خرجت الغلة ولم يبدصلها صار ما يستحقه لورثته والاستسقط كما مره في أنفع الوسائل والشايع والنظار وأفنى به الجهر الردي

نصف السنة أو آخرها ثم اعلم ان من مات في دار الحرب انما لا يورث نصيبه اذا مات قبل القسمة
أو قبل البيع أما ان مات بعد القسمة أو البيع في دار الحرب فانه يورث نصيبه كما صرح به
في التتارخانية (قوله وينتفع فيها بلف وطعام وحطب وسلاح ودهن بالقسمة) لما رواه البخاري
عن ابن عمر انه قال كان نصيب في مغاز بنا العدل والعنف فأن كل ولا نرفعه أطلقه ولم يقده بالحاجة
وقد شربها في روايه ولم يشربها في الاخرى وهو الاستحسان فيجوز الغنى والفقير وحده الاولى انه
مشترك فلا يباح الانتفاع به الا بالحاجة كافي الثياب والدواب ووجه الاخرى قوله عليه السلام في
طعام خيمركاوها وعلقوها ولا تحملوها ولا تحمليها على المحرم يدار على دليل الحاجة وهو كونه في دار الحرب
وظاهر كلامهم ان السلاح لا يجوز له الا بشرط الحاجة اتفاقا وقد صرح به في الظهيرية مع ان
المصنف سوى بين الكل وأطلق الطعام فشمع المهيأ لا كل وغيره حتى يجوز له من ذبح المواشي
ويردون جلودها في الغنمية وقيد جواز الانتفاع بما ذكر في الظهيرية بما اذلم بينهم الامام عن
الانتفاع بالما كول والمثروب اما اذا نهبها عنه فلا يباح لهم الانتفاع به اهـ وينبغي ان يقدم
اذلم تكن حاجتهم اليها اما اذا احتاجوا الى الماء كول والمثروب لا يعمل فيه وقيد بالذكور ان
لان ما لا يؤكل عادة لا يجوز له تناول مثل الادوية والطيب ودهن البنفسج وما أشبه ذلك لم يحدث
ردوا المحيط والمخط كذا في الشرح ولا شك انه لو تحقق باحدهم مرض يجوجه الى استعمالها كان له
ذلك كلبس الثوب فالمعتبر حقيقة الحاجة ذكره في فتح القدير بحثا وقد صرح به في المحيط والضمير
في قوله ينتفع عائد الى الغائبين فخرج التاجر والداخل بخدمة الجندی باجرا لا يحل لهم الا ان يكون
خبر المحيط أو طبع اللحم فلا بأس به حينئذ لانه لا يملكه بالاستهلاك ولو فعلوا الاضمان عليهم وبأخذ
الجندی ما يكفيه ومن معه من عبيده ووسائله وصديقه الذي دخلوا معه قالوا ولو احتاج الكل الى
الثياب والسلاح فها حينئذ وفيه كرمه قد قسمة السلاح ولا فرق كما ذكر المصنف لان الحاجة
في الثياب والسلاح واحد بخلاف السبي لا يقسم اذا احتج السبي لانه من فضول الحوائج لا أصلا لها
وفي المحيط وجد مسلم حاربها بأسورة في دار الحرب في أيديهم وقد دخل بامان كرهت له غصبا
ووطأها الا اذا كانت مدبرة أو أم ولده فلا يكره لان المدبرة وأم الولد لا يملكونها خلاف القسمة لانه
بعقد الايمان ضمن ان لا يسرق ولا يغصب شيئا من أموالهم فاذا فعل ذلك كان نقضا فان وطئ مدبرته
أو أم ولده أهل الحرب لا يحل له وطؤها حتى تنقضي عدتها لانهم باسروا وطئ على تأويل الملك فنجب
العدة وبثبت النسب والمأ سورتهم لا يكره ان يسرق أمته وسائر أمواله ولا يقتلهم لانه لا عهد
بينه وبينهم وأموالهم وأنفسهم مباحة في حقنا اهـ (قوله ولا نبيعها) لانه لا ملك لهم ولا ضرورة
الى ذلك وأذا نهبوا لا يمتثلونها كالمباح له الطعام أطلقه فشمع البيع بالدرهم والدنانير والعروض
فان باع أحدهم قبل القسمة رد الثمن الى الغنمية لانه بدل عين كان للجماعة وان كان بعدها
يتصدق به على الفقراء ان كان غنيا أو كل ان كان فقيرا كذا في المحيط وفي التتارخانية اذا دخل
العسكر دار الحرب فصار رجل منهم شيئا من الصيد بايا أو صقرا أو طيما أو صا سمكة كثيرة من البحر
أو أصاب عسلا في جبال لا يملكه أهل الحرب أو أصاب جواهر من ياقوت وفير وزج ورمز من معدن
لا يملكه أهل الحرب أو أصاب معدن ذهب أو فضة أو رصاص أو حديد مما لا يملكه أهل الحرب
سوى الحشيش والماء فان جميع ذلك يكون مشتركا بين أهل العسكر فلا يختص به الاخذ
فان كان الاخذ باعه من التجار يقف على اجازة الامر ثم الامام ينظر في ذلك فان كان المبيع قائما

وينتفع فيها بلف وطعام
وحطب وسلاح ودهن
بالقسمة ولا نبيعها

فهذا تعلم الفرق بين
كون المستحق من الوقف
أما ونحوه وأمن الاولاد
(قوله أما اذا مات بعد
القسمة أو البيع) هذا
في البيع مبنى على ما ذكره
الطحاوي من ان للامام
بيع الغنمية كما قدمناه
عن فتح القدير (قوله
عائد الى الغائبين) لو كان
كذلك لقال وينتفعون
والظاهر ان يقال الى
الغائبين بالافراد أو يقرأ
ينتفع بصيغة المجهول
والظرف بعده نائب
الفاعل (قوله والمأ سورتهم
فهم لا يكره ان يسرق
أمته الخ) الظاهر ان في
هذه العبارة سقط أو
تحريرا فليترجم المحيط

والثمن أنفع للعسكر من المبيع أجازا المبيع وأخذ الثمن ورده في الغنيمة وقسمه بين الغائبين وإن كان المبيع أنفع لهم من الثمن فسخ المبيع واسترد المبيع وجعله في الغنيمة وإن لم يكن المبيع قائما يحجز بيعه وبأخذ ثمنه ورده في الغنيمة وهذا كله استحسان والقياس أن لا تعمل إلا الحازة بعد الهلاك ولو أن رجلا من الجند حش الحشيش في دار الحرب أو استبقى الماء وبيعه من العسكر أو التجار كان بيعه حائزا وكان الثمن طيبا له ولو أخذ جندي خشبا فعمل منه قصاعا ثم أخرجها إلى دار الإسلام وإن الإمام يأخذ ذلك منه ثم يعطيه قيمة ما زاد من الصنعة فيه إن شاء وإن شاء باعه وقسم الثمن على قيمته هذا الخشب غير معمول وعلى قيمته مع ولا خا أصاب غير الممول كان في الغنيمة وما أصاب الممول من ذلك يكون للعامل ولا يصير المصنوع ملكا للعامل بهذه الصنعة وإن كانت الصنعة على هذا الوجه في ملك خاص لغيره يجعل المصنوع ملكا للصانع فنقطع حق صاحب الخشب وأما إذا كان لا يضمن بالعصب والصنعة لا تجوز انقطاع حق المالك الأتري إن من عصب من أخرج جلد ميتة وخاطها فروا ثم دغها فإنه لا ينقطع حق صاحب الجلد عن الجلد بهذه الصنعة ولو أخرجت الغنيمة إلى دار الإسلام فأخذ آخر منها خشبا وجعله قصاعا أو غيرها فإنه يضمن قيمة الخشب وكان المصنوع للذي عمل لا يسبيل للإمام عليه اه (قوله وبعد الخروج منها لا) أي لا ينتفعون بشيء مما كرز والبيع وإن حقه قد تأكد حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع به بدون رضاهم (قوله وما فضل رد إلى الغنيمة) لزوال حاجته والاباحة باعتبارها أطا قديمة في الخط بأن يكون غنيا وإن كان فقيرا يأكل بالضممان لأنه ليس له أخذ الطعام بعد الحراز فكذلك الأمساك لأن الحاجة قد ارتفعت وهذا إذا كان قبل القسمة وأما إذا كان بعدها باعها وتصدق بثمنها لأنه لا يمكنه القسمة لقائه فتعذر إيصاله إلى المشتق فبمعديه كاللقطة اه (قوله ومن أسلم منهم أحرز نفسه وطفله وكل مال معه أو ودبعة عنده مسلم أودى دون ولده الكبير وزوجته وجاهها وعقاره وعبداه والمقاتل) أي ومن أسلم من أهل الحرب في دار الحرب قبل أخذه ولم يخرج الناحي ظهرنا على الدار إلى آخره وإنما يخرج زنفه لأن الإسلام ينافي ابتداء الاسترقاق وأولاده الصغار لأنهم مملون بالإسلام تبعاً وكل مال هو في يده لقوله عليه السلام من أسلم على مال فهو له ولا نسبة يده الحقيقة إليه يد الظاهرين عليه والودبعة لما كانت في يد محبة محترمة صارت كيدته وخرج عنه عقاره لأنه في يد أهل الدار وسلطانها فهو من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة فكان فياً وقبيل أن يحمده جعله كسائر أمواله وكذا عبده المقاتل لأنه لم يترك على مولاه خرج من يده وصار تبعاً لأهل داره وكذا أمته المقاتلة ولو كانت حبلى فهي والجنين في كذا في الخط وأما ولده الكبير فهو في لأنه كافر حربى ولا تبعية وكذا زوجته وجاهها جزء فبرقها والمسلم محل للعقل تبعاً لغيره بخلاف المنفصل لأنه حر لا نعدام الجزئية عند ذلك قيد بالودبعة لأن ما كان عصباً في يد مسلم أودى فهو في عند الإمام خلافاً لهما لأن المال تابع للنفس وقد صارت معصومة بالإسلام فببيعها ماله فيها وله أنه مال مباح فيملك بالاستيلاء والنفس لم تصر معصومة بالإسلام ألا ترى أنها ليست بعتومة إلا أنه محرم التعرض في الأصل لكونه مكافواً باباحة التعرض بعرض شره وقد اندفع بالإسلام بخلاف المال لأنه خلق عرضه للامتثال فكان محللاً للعقل وليس في يده حكماً فلم تثبت العصمة وقيد بالمسلم والذي لا تنالو كانت ودبعة عند حربى فهي في لأن يده ليست بمحترمة وقيدنا كون إسلامه قبل أخذه لأنه لو كان بعده فهو عبده لأنه أسلم بعد انعقاد سبب الملك فيه وكذا لو أسلم بعدما أخذ أولاده الصغار وماله ولم يؤخذ

وبعد الخروج منها لا وما فضل رد إلى الغنيمة ومن أسلم منهم أحرز نفسه وطفله وكل مال معه أو ودبعة عنده مسلم أودى دون ولده الكبير وزوجته وجاهها وعقاره وعبداه والمقاتل

(قوله لأنه ليس له أخذ الطعام بعد الحراز) تعليل للمتن

هو حتى لو أسلم أحرز بإسلامه بنفسه فقط وقيدنا بكونه نخرج الدنيا بعد الظهور ولأنه لو أسلم في دار الحرب
ثم خرج الدنيا ثم ظهر على الدار فجميع ماله هناك في الأولاد الصغار لا سلامهم تبعاله وماله لم يكن
في يده للتبائن وما أودع مسلماً أو ذمياً ليس فياً لأن يدهما يد محبة عليه بخلاف ودعيته عند الحربى
فأنها في ظاهر الرواية وقيدنا بكونه في دار الحرب لأن المستأمن إذا أسلم في دار الإسلام ثم ظهر ناعلى
داره فجميع ما خلفه فيها من الأولاد الصغار والمال في ولان التبائن قاطع للصحة والتبعية وقيد
بالحربى إذا أسلم لأن المسلم الذي إذا دخل دار الحرب بامان واشترى منهم أموالاً وأولاداً ثم ظهر ناعلى
الدار فالشكل له الإلادور والأرضين فأنها في ولان يده محبة وما كان له ودعة عند حربى فهو له في
رواية أبي سليمان وهى الأصح وأشار للصنف بكون العقار فياً إلى أن الزرع المتصل بالأرض قبل
حصاده في تبعه للأرض كذا في فتح القدير وقيدنا بالظهور على الدار لأنهم إذا أغاروا عليها ولم يظهروا
فكذلك عند محمد وعند أبي حنيفة يصير ماله فياً وانما يحوز نفسه وولده الصغير وفى المخطوط جى دخل
داراً بغير أمان فهو فى جماعة المسلمين أخذ قبل الإسلام أو بعده عند أبي حنيفة والله أعلم

فصل فى كيفية القسمة أى أقروها بفصل على حدة لكثرة تسعها والقسمة جمع نصيب شائع
فى معين قال الشارح يجب على الإمام أن يقسم الغنيمة ويخرج حصةها لقوله تعالى فإن لله حصة
ويقسم الأربعة الأخماس على الغنمين للصوص الواردة فيه وعليه إجماع المسلمين اه وفى
التارخانية ينبغى للإمام إذا أراد الدخول بدار الحرب أن يعرض العسكر ليعرف عددهم راجلهم
وفارسهم ويكتب أسماءهم فى كتاب اسمه وارسا ثم مات فرسه بعد ما جاوز الدرب استحق سهم
الفارس ولو باعها لاستحق الآن يستبدل فرساً آخر (قوله للراجل سهم ولل فارس سهمان) يعنى
عند أبي حنيفة وقال للفارس ثلاثة أسهم لاروى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه
وسلم أسهم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم ولان الاشتقاق بالكفاية وهى على ثلاثة أمثال
الراجل لانه للكر والفرو الثبات والراجل للثبات لاغير ولأبى حنيفة ما روى ابن عباس رضى الله
عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى للفارس سهمين وللراجل سهماً فتعارض فعلاه فيرجع
إلى قوله وقد قال عليه السلام للفارس سهمان وللراجل سهم كيف وقد روى عن ابن عمر رضى الله
عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين وإذا تعارضت روايتاه ترجحت رواية غيره
ولان الكر والفرو من جنس واحد فيكون غناؤه مثل غناء الراجل فيفضل عليه سهم ولانه تعذر
اعتبار مقدار الزيادة لتعذر معرفته فيدار المحكم على سبب ظاهر ولل فارس سبتان النفس والفارس
وللراجل سبب واحد فكان استحقاقه على ضعفه كذا فى الهداية وتعقبه فى العناية بأن طريقة
استدلالة مخالفة لقواعد الأصول فان الأصل أن الدليلين إذا تعارضا وتعذر التوفيق والترجيح يصار
إلى ما بعده لا إلى ما قبله وهو قال فتعارض فعلاه فيرجع إلى قوله والمهلك المعهود فى مثله أن يستبدل
بقوله ويقول فعلة لا يعارض قوله لان القول أولى بالإتفاق اه وقد تقدم نظيره فى باب سجد السهو
وفى المخطوط والفارس فى السفينة فى البحر يستحق سهمين وان لم يكن القتال على الفرس فى السفينة
لانه ان لم يباشر القتال على الفرس فقد ناهب للقتال على الفرس والمناهب للشيء كالباشر اه
أطلق فى الفارس وهو من معه فرس فشم الفرس المملوك والمستهاجر والمستعار والمغضوب اذالم
يسترده فان استرده صاحبه قبل المقاتلة فسبأى فى التارخانية وهل يتصدق الغاصب بالسهم
الذى كان لفرسه حكى عن الفقيه أبي جعفر أنه قال على قياس قول أبي حنيفة ومحمد يتصدق وعلى

فصل فى كيفية
القسمة للراجل سهم
وللفارس سهمان ولوله
فرسان

(قوله وما أودع مسلماً
أو ذمياً) ليس فياً تعقيد
لقوله فجميع ماله هناك
فى الأولاد الصغار
وقد نقل فى النهر العبارة
عن الفتح ولم يذ كر ذلك
التعقيد فأوهم خلاف
المراد وليس بصحيح بقى
على ما ذكر من التقيد لا
حاجة إلى قوله ولم يخرج
البنا اذ لا فرق حينئذ بين
الخروج وعدمه كذا ذكره
الشارح فى باب المستأمن
(قوله أخذ قبل الإسلام
أو بعده) أى إذا دخل
بلا أمان وهو حربى ثم أسلم
فأخذ قبل الإسلام أو
بعده فهو فى ولا تعقاد
دخوله سبباً للاسترقاق
تأمل وراجع

فصل فى كيفية
القسمة

قياس قول أبي يوسف لا يتصدق وسئل المحمدي عن استأجر أجبر الفداء في سفره ومحرم
 ماله فذهب على الشرط الى دار الحرب ثم غزى هذا الاجبر بفرس المستأجر وسلاحه مع الكفار
 وأخذ منهم غنائم كثيرة لمن تكون قال ان شرط هذا المستأجر ان ما أصاب الاجبر يكون للمستأجر
 يكون له وان استأجره للخدمة فحسب والمصاب يكون بينهما (قوله ولوله فرسان) يعني لو كان له
 فرسان لا يستحق الاسهم فلا يسهم الا لفرس واحدة وقال أبو يوسف يسهم لفرس من لم يمارى أنه
 عليه السلام اسهم لفرسين ولان الواحد قد يعي فيحتاج الى الآخر ولهما أن البراءة أن أس قاذ فرسين
 فلم يسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم الا لفرس ولان القتال لا يتحقق بفرس دفعة واحدة فلا يكون
 السبب الظاهر مقصدا الى القتال عليهما فليسهم لواحد وللهذا لا يسهم لثلاثة أو فراس وما رواه محمول
 على التنفيل كما أعطى سلتان إلا كوع رضي الله عندهم من وهو راجل وفي النهاية وهذه المسئلة
 تضمنها ما ينافي السكاك أن المرأة لا تستحق النفقة إلا لحادم واحد عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف
 تستحق النفقة لمخاضمين (قوله والبراذين كالعتاق) لان الارهاب مضاف الى جنس الخيل في
 السكاك قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم واسم الخيل ينطلق على البراذين
 والعراب والهمجين والمقرى اطلاقا واحدا وان العربي ان كان في العراب والهرب أقوى فالبرذون
 أصغر واليس عفا في كل منهما من نفقة معتبرة واستقر يا البرذون التركي من الخيل والمجمع البراذين
 وخلافه العراب وان يثني بردونه وعتاق الخيل والطير كراهما كذا في العرب وفي شرح النقاية العتاق
 بكسر الهمزة كرام الخيل العربية والبراذين خيل العجم والهمجين الذي أبوه عربي وأمه عجمية
 والمقرى عكسه (قوله لا الراحلة والبغل) أي لا يكونان كالعتاق فلا يسهم لهما لان الارهاب
 لا يقع بهما الا بقتال عليهما (قوله والعبرة للفارس وأرجل عند المجاوزة) لان المجاوزة نفسها قتال
 لانهم لم يحقوا الحرف بها او حالها بعدد حالات الدوام ولا تعتبر بها لان الوقوف على حقيقة القتال
 متعسر وكذا على شهود الواقعة لانه حالة اللقاء الصعبة في مقام المجاوزة مقامه اذ هو السبب المقضي
 بالمظاهر اذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارسا أو راجلا فلو دخل دار
 الحرب فارسا ففقد فرسه استحق سهم الفرس وان كان بقتل رجل وأخذ القيمة منه واذ بقي فرسه
 وقتل راجلا لم يبق السكاك يستحقه بالظريق اذ لو وان دخلها راجلا فاشترى فرسا استحق سهم
 راجل وهذا اذا هلك فرسه وان دخلها فارسا ثم باعه أو رهنه أو أجره أو وهبه فانه لا يستحق سهم
 الفارس في ظاهر الزاوية لان الاقدام على هذه التصرفات يدل على انه لم يكن من قصده بالمجاوزة
 القتال فارسا وكذا اذا باعه حال القتال على الاصح لدلالته على عرض التجارة الا اذا باعه مكرها كما في
 التتار خانية بخلاف ما اذا باعه بعد انقضاء الحرب فانه يستحق سهم الفارس وفي الخلاصة ولو أعاده
 فقيه روايتان وأما اذا دخل على فرس معصوب أو مستعار أو مستأجر ثم استرده المالك فقاتل راجلا
 فقيه روايتان ولم أر ترجيحاً وينبغي ترجيح استحقاق سهم الفارس لمحصل الارهاب ولا يصنع له في
 الاسترداد فصار كالهالك بخلاف البيع وقد كتبه قبل مراجعة ما في فتح القدير ثم رأته قال بعد
 ذكر الزاوية ومقتضى كونه جاوز بفرس لقصد القتال عليه ترجيح الاستحقاق الا أن يزداد أجزاء
 الساب بفرس بمملوك وهو ممنوع فانه لم يسترد المعبر وغيره حتى قاتل عليه كان فارسا اه قالوا
 ويستتر أن يكون الفرس صالحا للقتال بان يكون صحيحا كبيرا حتى لو دخل معهما أو مريض لا يستحق
 سهم الفرس لانه لا يقصده القتال وفي التتار خانية لوزال المرض وصار محال بقتال عليه قبل

والبراذين كالعتاق
 لا الراحلة والبغل والعبرة
 للفارس والراجل عند
 المجاوزة

(قوله ولو كان بقتل
 رجل وأخذ القيمة منه)
 أي ولو كان موت الفرس
 بعد الدخول لدار الحرب
 بسبب قتل رجل لها
 وأخذ القيمة من قاتلها

(قوله وكان الفرق الخ) ذكر الفرق في شرح النسب بان المزبذ كان صالحا للقتال عليه الا انه تعذر لعارض على شرف الزوال فاذا زال صار كأن لم يكن بخلاف المهر فانه ما كان صالحا وانما صار صالحا ابتداء في دار ٩٧ الحرب فيكون كمن اشترى فرسا في دار

الحرب ويوضح الفرق ان الصغيرة لا تستوجب النفقة على زوجها لانها لا تصلح لمخدمة الزوج والمریضة تستوجب لانها كانت صالحة ولكن تعذر ذلك بعارض (قوله والذي انما يرضخ له اذا قاتل اودل على الطريق) قال في المحاشي البعقوبة لوجهه لتخصيص حكم الدلالة على الطريق بالذي لان العبد ايضا اذا

وللمملوك والمرأة والعبي والذى الرضخ لا السهم دل يعطى له اجرة الدلالة بالغام بل ان يمنع ارادة التخصيص فاستأمل اه (قوله الا اذا قاتل فانه يسهم له) أى بخلاف المذكورين فانه يرضخ لهم اذا قاتلوا ولا يسهم (قوله وظاهر ما في الولوجية ان العبد يرضخ له بشرطين الخ) وذلك حيث قال العبد اذا كان مع مولاه يقاتل باذن مولاه يرضخ له وكذا العبي والذى والمرأة والمكاتب يرضخ لهم لان العبد يرضخ له بغير اذن المولى وأهل الدمة

الغنمية فالقياس أن لا يسهم له وفي الاستحسان يسهم له بخلاف ما اذا طال المكث في دار الحرب حتى بلغ المهر وصار صالحا للركوب فقاتل عليه لا يستحق سهم الفرسان اه وكان الفرق هو أن الارهاب حاصل بالكبر المريض في الجملة بخلافه في المهر وفيها الوغصب فرسه منه قبل الدخول قد دخل راجلا ثم استترده فيها فله سهم الفارس وكذا الوركب رجل عليه ودخل دار الحرب وكذا الوغفر الفرس فأتبعه ودخل راجلا وكذا اذا ضل منه قد دخل راجلا ثم وجدته فيها فان صاحبه لا يحرم سهم الفرس ولو وهبها ودخل راجلا ودخل الموهوب له فارسان ثم رجع فيها استحق الموهوب له في الغنمية سهم الفارس فيما أصابه قبل الرجوع وسهم الراجل فيما أصيب بعده والراجل راجل مطلقا كالبايع فاسد في دار الاسلام اذا استرده في دار الحرب للقصاد كما استحق للفارس في دار الحرب وكالراهن اذا اقتسكها فيها ولو باعها ثم وهب له أخرى وسلمت كان فارسا ولو استردها الموهوب والمعبر ذلك غير باسراء وهبة فالثانية تقوم مقام الاولى ولو كان الاول باجارة والثاني كذلك أو بعارة والثاني كذلك فالثاني يقوم مقام الاول ولو كان الاول باجارة والثاني عارية فانه لا يقوم مقامه ولو استترها في دار الاسلام وتعاوض في دار الحرب فهما راجلان ولو تقدمه قبل الدخول وقبضها بعده فالشترى فارس والفرس المشترك بين رجلين يقاتل هذامرة وهذا أخرى لا يسهم له الا اذا أجز أحدهما نصيبه من شريكه قبل الدخول فالسهم للستأجر اه (قوله وللمملوك والمرأة والعبي والذى الرضخ لا السهم) لانه عليه السلام كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد وكان يرضخ لهم ولما استعان النبي صلى الله عليه وسلم باليهود على اليهود ولم يعطهم شيئا من الغنمية يعني لم يسهم لهم ولان المجاهد عبادة والذي ليس من أهلها والرضخ في اللغة اعطاء القليل وهنا اعطاء القليل من سهم الغنمية وظاهر ما في التخصيص انه يرضخ لهم مطلقا وليس كذلك بل انما يرضخ له العبد اذا قاتل لانه دخل لمخدمة المولى فصار كالتاجر والمرأة وكذا العبي لانه مفروض بان يكون له قدرة عليه والمرأة انما يرضخ لها اذا كانت تدأوى الجرحى وتقوم على المرضى لانها حرة عن حقيقة القتال فيقام هذا النوع من الاعانة بمقام القتال بخلاف العبد لانه قادر على حقيقة القتال كذا في الهداية وظاهره تخصيص هذا النوع من الاعانة وليس كذلك فقد قال الولواتي ان الاعانة منها فاقمة مقام القتال كخدمة الغائبين وحفظ مزايعهم اه وهو الحق كما لا يخفى والذي انما يرضخ له اذا قاتل اودل على الطريق لانه فيه منفعة للمسلمين الا انه يراد على السهم في الدلالة اذا كانت فيه منفعة عظيمة ولا يرضخ فيه السهم اذا قاتل لانه جهاد او لا وليس من عمله فلا يسوى بينه وبين المسلم في حكم المجاهد ودل كلامهم على انه يجوز الاستعانة بالكافر على القتال اذا دعت الحاجة الى ذلك كما قدمناه وأطلق العبد فشمّل المكاتب لقيام الرق وتوهم عجزه فيمنعه المولى عن القتال وقبضه بالمذكورين لان الاجر لا يسهم له ولا يرضخ لعدم اجتماع الاجر والنصيب من الغنمية الا اذا قاتل فانه يسهم له كما قدمناه وفي التتارخانية لو أعتق العبد يرضخ له فيما أصيب من الغنمية قبل عتقه والذي المقاتل مع الامام اذا أسلم يضرب له بسهم كامل فيما أصيب بعد اسلامه اه وظاهر ما في الولوجية ان العبد يرضخ له بشرطين اذن المولى بالقتال له وان يقاتل فعلية لو قاتل بلاذن لا يرضخ له ولم يذكر المصنف

١٣٥ - بحر خامس في تباع للمسلمين ولهذا لو ارادوا ان يصون راية لا يسهم ولا يمكن والعبي تباع للرجل فلا تحوز التسوية بينهم في استحقاق الغنمية وان استوفى سبب الاستحقاق وهو القتال وكان يبنى ان لا يسوى بين الفرس وبين المسالك لانه تباع

لئلا يكال الاناتركا القياس بالنص ولا نص هنا واذ لم تجز التسوية لا يسهم له في رضى ولا يرضى للعبدان كان في خدمة مولاه ولا يقابل
 اه قلت لكن قول الولوالجي اذا كان مع مولاه يقاتل باذن مولاه يرضى له غير قيد بل يرضى له وان لم يكن باذن المولى كما صرح به
 السرخسي في شرح السير الكبير ٩٨ وقال اذا كان غير مأذون له بالقتال فلا يثنى له قياسا لانه ليس من اهل القتال فكان

حاله كحال المحربي
 المستامن ان قاتل باذن
 الامام استحق الرضى والا
 فلا وفي الاستحسان يرضى
 له لانه غير محجور وعن
 الاكساب وعمامة بعض
 منفعة وهو نظير القياس
 والاستحسان في العبد
 المحجور اذا اذن نفسه وسلم
 من العمل وبه اندفع
 والخمس لليتامى والمساكين
 وابن السبيل وقدم ذوو
 القرى الفقراء منهم عليهم
 ولا حق لا غنياهم وذكره
 تعالى للتبرك وسهم النبي
 صلى الله عليه وسلم سقط
 بموته كالصفي وان دخل
 جمع ذوو منعة دارهم بلا
 اذن خمس ما اخذوا والا
 ما في الحوائى البعقوبة
 من قوله ان العبد اذا
 كان مأذونا بالقتال وقاتل
 ينبغي ان يكون له السهم
 الكامل كالانحى اه
 وقدر ايت التصريح
 بهذا الظاهر في الفتح
 حيث قال وسواء قاتل
 العبد باذن سيده أو غير
 اذنه (قوله فهذا يقتضى

المجنون وفي الولوالجية ويرضى للصبي والمجنون لان السبب وحده في حقهما وهو القتال الا انهما تبع
 قصارا كالعبد مع المولى اه (قوله والخمس لليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذوو القرى
 الفقراء منهم عليهم ولا حق لا غنياهم) لان الخلفاء الاربعة الراشدين رضى الله عنهم اجمعين قدموه
 على ثلاثة أسهم على نحو ما قلنا وكفى بهم قدوة وقال عليه السلام يا عمر بن هشام ان الله تعالى كره
 لكم غلبة الناس وأوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس والعوض انما يثبت في حق من يثبت في
 حقه المعوض وهم الفقراء والنبي صلى الله عليه وسلم أعطاهم بالنصرة لا ترى انه عليه السلام علل
 فقال انهم لم يزلوا معي هكذا في الجاهلية والاسلام وشبك بين أصابعه لان المراد من النصر قرب
 النصرة لا قرب القرابة واليتيم صغير لا ياله فمدخل فقراء اليتامى من ذوى القرى في
 سهم اليتامى المسد كورين دون أغنيائهم والمسكين منهم في سهم المساكين وقراء ابناء السبيل
 فان قيل فلا وائدة حينئذ في ذكر اسم اليتيم حيث كان استحقاقه بالفقر والمسكين لا باليتيم اوجب
 بأن فائدة دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنيمة شيئا لأن استحقاقها بالجهد واليتيم صغير
 فلا يستحقها ومثله ما ذكر في التأويلات للشيخ أى منصور لما كان فقرا وذوى القرى يستحقون
 بالفقر فلا وائدة في ذكرهم في القرآن اجاب بأن افهام بعض الناس قد تقتضى الى أن الفقير
 منهم لا يستحق لانه من قبل الصدقة ولا تحمل لهم وفي الحاوى القدسي وعن أبي يوسف ان الخمس
 يصرف لذوى القرى واليتامى والمساكين وابن السبيل وبه أخذ اه فهذا يقتضى ان
 الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء بل يحفظ وفي التحفة هذه الثلاثة مصارف الخمس عندنا على
 سبيل الاستحقاق حتى لو صرف الى نصف واحد منهم جاز كما في الصدقات كذا في فتح القدير وأطلق
 في ذوى القرى وهو مقيد ببنى هاشم وبني المطاب دون غيرهم لانه عليه الصلاة والسلام وضع سهم
 ذوى القرى في بنى هاشم وبني المطاب وترك بنى نوفل وبني عبد شمس مع ان قراباتهم واحدة لان
 عبد مناف الجد الثالث للنبي صلى الله عليه وسلم وأولاد هاشم والمطاب ونوفل وعبد شمس (قوله
 وذكره تعالى للتبرك) أى للتبرك باسمه تعالى في افتتاح الكلام بقوله تعالى واعلموا انما غنمتم
 من شئ فان الله خمسة لان جميع الاشياء له اذ هو الغنى على الاطلاق لان السافر رضى الله عنهم فسروه
 بما ذكره وبه اندفع ذكره أبو العالية بأن سهم الله تعالى ثابت يصرف الى بناء بيت الكعبة ان
 كانت تربية والى ما لم يمتد كل بلدة ثبت فيها الخمس (قوله وسهم النبي عليه السلام سقط بموته
 كالصفي) لان النبي صلى الله عليه وسلم لم كان يستحقه برسائله ولا رسول بعده والصفي شئ كان النبي
 عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنمة مثل درع أوسف وأجارية وقال الشافعي رضى الله عنه
 يصرف سهم الرسول صلى الله عليه وسلم الى الخلفة والجهة عليه ما قدمناه (قوله وان دخل جمع
 ذوو منعة دارهم بلا اذن خمس ما اخذوا والا) أى وان لم يكونوا ذوى منعة لا يخمس لان الغنيمة هو

ان الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء قال في التهرife نظربل هو ترجيح لا عطاءهم وغاية الامر انه سكت عن الماخوذ
 اشراط الفقر فيهم للعلم به اه قال بعض الفضلاء وانت اذا تأملت كلام الحاوى رأيت شاهد ما في البحر وهذه عبارة وأما الخمس
 فيقسم ثلاثة أسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوى القرى فيهم ويقدمون ولا يدفع لا غنياهم شئ
 وعن أبي يوسف الخ اذ لو كان كما قاله في التهرى كانت رواية أبي يوسف عين ما قبلها (قوله والجهة عليه ما قدمناه) أى من ان الخلفاء

الراشدين انما اقتسموا الخمس على ثلاثة فسلو كان كاذر كلفه موه على أربعة ورفعوا سهمه لانفسهم كذا في الفتح (قوله أي تعفما دفع الخمس) كذا في النسخ والذي في الفتح يدون ما هو وأنظر (قوله لان الخمس رض منسدة به البسه كذا وقع في الهداية) قال في الفتح واعلم ان التحريض واجب للنص المذكور ولكنه لا ينحصر في التنفيل ليكون التنفيل واجبا بل يكون بغیره أيضا من الموعظة المحسنة والترغيب فيما عند الله تعالى فاذا كان التنفيل أحسن خصال التحريض كان التنفيل واجبا بخير اثم اذا كان هو ادعى الحصول الى المقصود يكون اسقاط الواجب به دون غيره مما يستقطبه أولى وهو المندوب فصار المندوب اختيار الاسقاط به دون غيره لا هو في نفسه بل هو واجب بخير وأما ما قيل في التنفيل ترجيح البعض وتوهمين آخرين وتوهمين المسلم حرام فليس بشئ والاحرم التنفيل لاستلزامه محرما اه (قوله والسرية) عطف على قوله للعسكر لكن هذا مخالف لما في الهداية حيث فرق بين العسكر والسرية فقال ولا ينبغي للامام ان ينقل بكل المأخوذ لان فيه ابطال حق الكل وان فعله مع السرية جاز لان التصرف اليه وقد تكون المصلحة فيه اه وكذا قال الزيلعي انه لو نقل السرية بالكل جازوه كفي الاختيار كما في الهداية ونقل في الدرر عن النهاية عن السير الكبير نحوه قلت لكن الذي رأيت في السير ٩٩ الكبير للسرخسي التفصيل في السرية فانه

قال لو بعث أمير المصيبة قال لو بعث أمير المصيبة سرية لا ينبغي ان ينقل لهم ما أصابوا بخلاف ما اذا دخل الامام مع الجيوش في دار الحرب ثم بعث سرية ونقل لهم وللامام ان ينقل بقوله من قتل قتلا فله سلبه وبقوله للسرية جعلت لكم الربيع بعد الخمس ما أصابوا فانه يجوز لان السرية في الاول يختصون بما أصابوا قبل تنفيل الامام وليس لاهل المصيبة معهم شركة في

المأخوذ قهرا وغلبة لاختلاسا وسرقة والخمس وظيفة والقهر موجود في الاول والاختلاس في الثاني ولا يضر كونه غير اذن الامام لانه يجب عليه ان ينصرهم اذ لو خذلهم لم كان فيه وهن بالمسلمين بخلاف الواحد والاثنتين لا يجب عليه نصرتهم والتقييد به يراى اذن الامام ليس احترازا بل لانه لو كان باذن الامام ولهم منعة فله خمس بلاولى ولولم يكن له منعة كواحد او اثنين دخل باذن الامام ففسده روايتان والمشهور انه يخص لانه لما اذن لهم الامام فقد اترحم نصرتهم بالامداد فصار كالمصلحة فالحاصل ان الداخل باذن الامام يخص ما أخذ من مطلقا وبغير اذنه فان كان ذامعة خمس والا لا وفي المحط لو قال الامام ما أصبتم فهو لكم لا خمس فيه فان كانوا لامنة لهم جاز وان كان لهم منعة لا يجوز لان الخمس في الاول واجب بقول الامام فله ان يبطله بقوله بخلافه في الثاني ولذا دخلوا بغير اذنه خمس ما أخذوه (قوله وللامام ان ينقل بقوله من قتل قتلا فله سلبه وبقوله للسرية جعلت لكم الربيع بعد الخمس) أى بعد ما دفع الخمس للفقراء لان التحريض مندوب اليه قال الله تعالى يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال وهذا نوع تحريض فلو قال المصنف ويستحب للامام ان كان أولى وقول من قال لا بأس للامام لا يخالف لانها تستعمل في المنسوب أيضا كما تقدم في الجناز فلم تكن مضطرة لاسا تركه أولى ثم قد يكون التنفيل بما ذكر وقد يكون بغیره كالدراهم والدنانير أو يقول من أخذ شيئا فهو له فاذا كفي المختصر مثال لا قيد لكن قالوا لو قال للعسكر كلما أخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس أو للسرية لم يجوز

ذلك فان المصيبة من دار الاسلام ومن توطن في دار الاسلام لا يشارك الجيوش فيما أصابوا فليس في هذا التنفيل الا بطلان الخمس وفي الثاني لا يختصون بالمصاب قبل التنفيل فهذا تنفيل للتخصيص على وجه التحريض فيصح اه وحاصله انه ان بعث السرية من دار الاسلام لم يكن له التنفيل بكل ما أصابوا لانهم صاروا بمنزلة الجيوش من العسكر لانهم كل العسكر بخلاف ما اذا بعث السرية من دار الحرب لانهم قطعة من العسكر خصهم بما أصابوا للتحريض وهذا شأن التنفيل من زيادة البعض على غيرهم للتحريض كما بين ذلك بعد نحوه ورقة بقوله ولو بعث السرية من دار الاسلام ونقلهم الثلث بعد الخمس أو قبل الخمس كان باطلا لانه ما خص بعضهم بالتنفيل وليس مقصوده فيه الا بطلان الخمس وابطال تفضيل الفارس على الراجل فلا يجوز بخلاف ما اذا التوافق دار الحرب ففي التنفيل هناك معنى التخصيص لهم لان الجيوش شركاءهم في الغنيمة ففي التنفيل تخصيصهم ببعض المصاب وهو مستقيم اه وحاصله ان التنفيل العام لا يصح وذلك في العسكر وفي السرية المبعوثه من دارنا لانها بمنزلة العسكر ووجه بطلانه انه ليس فيه معنى التخصيص أى زيادة البعض على الباقي بخلاف السرية المبعوثه من العسكر في دار الحرب لكن التنفيل للسرية للمبعوثه من دارنا لا يصح اذا كان التنفيل للكل بمعنى ان يكون جميع ما أصابوه بينهم لانه ليس ذميا تخصيصه لافه ما ذنفل من

أصاب منهم شيئا لمضرب فقط فانه يصح لما ذكره بعد نحو وورقتين من انه لو قال للسرية المبعوثون من دارنا من قتل منكم قتيلا فله سلبه ومن أصاب منكم شيئا فهو له دون من بقي من أصحابه حازلان فيه معنى التخصيص لان القتال والمضرب يختص بالنقل بخلاف ما اذا نقل لهم الثلث لانه ليس فيه تخصيص البعض ولا ابطال حق أحد من العالمين اه وعلى هذا يقال في العسكرة ايضا لو قال لهم من أصاب شيئا فهو له دون من بقي جاز قيا ساعلى السرية المبعوثون من دارنا ما علمت من انهما متحدان حكما (قوله لان فيه ابطال السهمان الذي أوجبها الشرع) قال الرملى أى في قوله صلى الله تعالى عليه وسلم للفارس سهمان وللراجل سهم فهو على الحكاية اه قلت لكن في المصباح ١٠٠ السهم النصيب والجمع أسهم وسهمان بالضم والظاهر ان ما هنا بالضم جمع سهم

لكن كان الاولى التعبير بالتي بدل الذي ولو كان المراد به المثنى لقال اللذين أو جبهما الشرع مع انما به بالالف على قصد الحكاية بعد قدمت مقلنا والله أعلم (قوله وهذا بعينه بطل الخ) أقول فيه نظر ظاهر لان قوله من أصاب شيئا فهو له فيه تخصيص البعض دون البعض وهو معنى التفصيل كما علمت مما قررناه آنفا بخلاف ما أصبت فهو لكم فانه ليس فيه تخصيص البعض بل فيه ابطال التفاوت بين الفارس والراجل قصدا وكذا فيه ابطال الخمس قصدا ان لم يقل بعد الخمس وأما قوله من أصاب شيئا فهو له فانه وان كان فيه ابطال التفاوت

لان فيه ابطال السهمان الذي أوجبها الشرع اذ فيه تسوية الفارس بالراجل وكذا لو قال ما أصبت فهو لكم ولم يقل بعد الخمس لان فيه ابطال الخمس الثابت بالنص ذكره في السير الكبير قال في فتح القدير وهذا بعينه بطل ما ذكرناه من قوله من أصاب شيئا فهو له لاتحاد اللازم فيها وهو بطلان السهمان المنصوصة بالتسوية بل وزيادة حرمان من لم يصب شيئا أصلا ما انتهت فهو أولى بالمطالان والفرع المذكور من المحاشي وبه أيضا يقتضى ما ذكر من قوله انه لو نقل جميع المأخوذ حاز اذ رأى المصلحة وفيه زيادة الجحاش السابقين وزيادة الفتنة اه ويدخل الامام نفسه في قوله من قتل قتيلا استحسانا لانه ليس من باب القضاء ولا تهمة بخلاف ما اذا خصص نفسه بقوله من قتلته للتممة الا اذا عم بعده كافي الظهيرية وبخلاف ما اذا خصصهم بقوله من قتل قتيلا منكم فان الامام لا يستحق كافي التارخانية واذا اشترك رجلان في قتل حرى اشترى كافي سلبه وقيدته في شرح الطحاوى بان يكون المقتول مبارزا يقاوم السكك فان كان عاجزا لا يستحقون سلبه ويكون غنمية وان قيدته الامام بقوله وحده لا يستحقان سلبه ولو كان الخطاب لواحد فشاركه آخر استحق الخطاب وحده ولو خاطب واحد فاقتل الخطاب رجلين فله سلب الاول خاصة الا اذا قتلته جميعا فله واحد والحيازى تعيينه للمقاتل لانه لام ولو كان على العموم فقتل رجلين اثنين فأكثر استحق سلبهما ويستحق السلب من يستحق السهم أو الرضخ فيقتل الذي والتاجر والمرأة والعبد ولا بد أن يكون المقتول منهم مباح القتل حتى لا يستحق السلب بقتل النساء والمجانين والصبيان الذين لم يقاتلوا ولا يشترط استحقاق السلب سماع القتال مقالة الامام حتى لو قتل من لم يسمع فله السلب لانه ليس في سماع الامام اسماع الافراد وإنما في سماعه اشاعة الخطاب وقد وجد ولو نقل السرية بالربيع وسمع العسكر دونها فلهم النفل استحسانا كذا في الظهيرية وفي التارخانية من قتل قتيلا فله سلبه يقع على كل قتال في تلك السيرة لم يرجعوا وان مات الوالى أو عزل ما لم يعنه الثاني وان قال حالة القتال يتعين ذلك ولو قال من دخل دار الحرب بدرع فله كذا جاز وكذا بدرعين ولا يجوز ما زاد الا اذا كان فيه منفعة للمسلمين بخلاف ما اذا قال من دخل بفرس كذا فانه لا يجوز والراح والافواس كالدرع وقيد المصنف بالامام لان أمير السرية اذا نهاه الامام عن

وابطال الخمس أيضا لكنه غير مقصود كما يظهر مما قلناه عن السير وكذا قال في السير ولو قال لهم الامام لا خمس التنفل عليكم فيما أصبت أو الفارس والراجل سواء فيما أصبت كان باطلا فكذلك كل تنفل لا يفيد الا ذلك فان قيل اليس في قوله من قتل قتيلا فله سلبه ابطال الخمس عن الساب مع انه جاز قلنا هناك المقصود بالتفصيل التخصيص اقلنا بل بطلان شركة العسكر عن الاسلاب ثم ثبت ابطال الخمس عنها تبعا وقيد ثبت تبعا ما لا يثبت قصدا (قوله واذا اشترك رجلان الخ) قيد بهما لانه لو كانوا ثلاثة أو أكثر فالقياس كذلك لان من للعموم ولكنه قبيح لانه يؤدي الى انه لو اجتمع العسكر كلهم على قتله فله سلبه وليس مراده ذلك والاستحسان يحتمل وجوها أحسنها انه ان قتله قوم يرى الناس ان ذلك القتل لو خلى بينه وبينهم كان ينتصف منهم فله سلبه والافلاوقسمه في شرح السير الكبير (قوله وفي التارخانية الخ) وكذا في شرح السير الكبير لو قال في دار الحرب قبل

ان يا قوا قتلا من قتل قتلا فله سلبه جازو يبقى حكم هذا التنفيل الى ان يخرجوا من دار الحرب حتى لو رأى مسلماً مشركاً نكحوا
 غافلاً في عمل فقتله فله سلبه كما لو قتله في الصف أو بعد الهزيمة أما لو قال ذلك بعدما اصطفا للقتال فهو على ذكر القتال حتى ينفضي
 ولو بقي أياماً (قول المصنف وينقل بعد الاحراز من الخمس الخ) في المنبع عن الذخيرة لا خلاف بين العلماء ان التنفيل قبل الاصابة
 واحراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب أوزارها جائز ويوم الهزيمة يوم الفتح لا يجوز لان القصده به التجرى على القتال ولا حاجة
 اليه اذا انهزم العدو وظهر المسلمون لانهم لا يتقاعدون عن القتال حينئذ ١٠١ بل يبالغون بالتحريض فيقتضون ابطال حق

الغانمين والغنم والغنم لا يقع
 ولذا لا ينبغي قبل الهزيمة
 والفتح من غير استئذانها
 بل يقيد بقول من قتل
 قتلاً قبل الفتح والهزيمة
 فله سلبه ولو أطلق بقي
 فهم ما الأثرى ان طامة
 القتلى والاسارى يوم
 بدر كان بعد الهزيمة
 وقد سلوا من أخذهم
 وينقل بعد الاحراز من
 الخمس فقط والسلب للكل
 ان لم ينقل وهو مركبه
 وشابه وسلاحه وماله
 وأما بعد الاحراز فلا يجوز
 الامتناع من الخمس اذا كان
 محتاجاً لانه حق المحتاجين
 ولا ينبغي ان يضع ذلك في
 المحتاجين والمراد بالاحراز
 ان تقع الغنيمة في أيدي
 العسكر والسرية اه
 ملخصاً كذا في شرح
 المقدسي لكن الذي في
 الزيلعي وغيره تفسير الاحراز
 بدار الاسلام ومعاذ
 جواز التنفيل قبل الخمس

التنفيل فليس له أن ينقل الا اذا رضى العسكر بنقله فيجوز من الاربعه الاخماس وان لم ينقله
 ذلك لانه قائم مقام الامام ولو نقل الامام السرية بالثلث بعد الخمس ثم ان أميرها نقل لفتح الحصن
 أو للبارزة بغير أمر الامام فان نقل من حصصه السرية يجوز ولا يجوز من سهام العسكر الا اذا رجعت
 السرية الى دار الاسلام قبل لحاق العسكر فان نقل أميرهم جائز من جميع ما أصابوا لانه لا شركة
 للعسكر معهم فجاز نقل أمير السرية ويطلب نقل أمير العسكر ولا فرق في النقل بين أن يكون معلوماً
 أو مجهولاً ولو قال من جاء منكم بشئ فله منه طائفة فجاء رجل بمتاع وأخر بشباب وآخر برؤس فأرأى
 للامير ولو قال له منه قليل أو يسير أو شئ أعطاه أقل من النصف والحزب النصف وما دونه وسهم رجل
 من القوم يعطيه سهم الرجل ولو قال من جاء بالف فله ألفان فجاء بالف لا يعطى الا الألف ولو قال
 من جاء بالاسير فله الاسير وألف درهم فانه يعطى ذلك والفرق وتعام التفرع يعطى في المحيط والتنفيل
 اعطاء الامام الفارس فوق سهمه وهو من النقل وهو الزائد ومنه التافئة الزائد على الفرض ويقال
 لولد الولد كذلك أيضاً ويقال نقله تنفيلاً ونقله بالتخفيف نقل الغنائم فصحتان (قوله وينقل بعد
 الاحراز من الخمس فقط) لان حق الغير تأكد فيه بالاحراز ولا حق للغانمين في الخمس والمعطى من
 المصارف له والتنفيل منه انما هو باعتبار الضرف الى أحد الاصناف الثلاثة ولذا قال في الذخيرة
 لا ينبغي للامام أن يضعه في الغنى ويجعله فقيراً بعد الامتياز لان الخمس حق المحتاجين لا الانبياء
 فجعله للانبياء ابطال حقهم اه لكن يصريحهم بانه تنفيل يدل على جوازه لغنى ومن العجب
 قول الزيلعي لا يجوز لغنى فان ظاهره ما في الذخيرة عدم الحرمة (قوله والسلب للكل ان لم ينقل)
 أى لا يختص به القتال عندئذ لانه اخذ بيقول الجيش فيكون غنيمة فيقسم بينهم قسمة الغنائم كما
 نطق به النص وقال عليه السلام مجيش بن ابي سلمة ليس لك من سلب قتيلك الا ما طابت به نفس
 امامك وأما قوله عليه السلام من قتل قتلاً فله سلبه فيحتمل نصب الشرع ويحتمل التنفيل فيحتمله
 على الثاني لما روينا (قوله وهو مركبه وشابه وسلاحه وماله) أى السلب ما ذكر للعرف وفي
 المغرب السلب المسلوب وعن الليث والزهري كل ما على الانسان من اللباس فهو سلب وللقهاء فيه
 كلام اه وفي القاموس السلب بالتحريك ما سلب وجعه اسلاب ودخل في مركبه ما كان عليه
 من سرج وآلة وما مع المقتول شامل لما كان في وسطه أو على دابته وما عد ذلك معاه ومع غلامه
 أو في بيته أو في خيمته فليس بسلب أطلقه فشمع ما إذا كان السلب عند المشرق عارباً من صبي أو امرأة
 لانه يستغنى مالهما كمال البالغ وما إذا كان السلب ملكاً لمسلم دخل دارهم بما من فغصبه المشرق

يوم الفتح والهزيمة الان يقال انه غير معتبر المفهوم بدليل ما روي في شرح السير الكبير قال ابو حنيفة لا نقل بعد احراز
 الغنيمة وأهل الشام يجوزونه بعد الاحراز وما قلنا دليل على فساد قولهم لان التنفيل لا تجزى وذلك قبل الاصابة لا بعدها ولانه
 لا ثبات الاختصاص ابتداء لا باطال حتى ثابت للغانمين وفي التنفيل بعد الاصابة ابطال الحق ثم أجاب عما ورد من التنفيل
 بعد الاحراز بانه كان من الخمس (قوله فان ظاهره ما في الذخيرة عدم الحرمة) قال في النهر منع بل ظاهره في الحرمة كما قاله
 الشارح لان ابطال حق الغير لا يجوز اه وأما تبسيهه لا ينبغي فلا يقتضى عدم الحرمة لانه غير مطردي فما تركه أولى الأثرى الى

المقتول لانه ملكه بالاستيلاء فانقطع ملك المسلم عنه ولو أخذ المشركون سلب المقتول ثم انهمزوا
فهو غنيمته ولا شيء للقائل لانهم ملكوه بالاستيلاء فبطل ملك القائل ثم ملكه الغزاة وان لم يدروا
أخذوه فان كان من روعا عنه فهو في لاثبات بدهم عليه بالزرع والافهوا للقائل وان جرهم المشركون
أو جملوه على دابته وعليها سلاحه بخلاف ما إذا جملوا أنفسهم وأمتعتهم عليها فانه في ولو وجد على دابة
بعد ما ساروا في حركته أو مرحلتين ولا يدري أكان في يد أحد أو لا فهو للقائل قياسا الاستحسانا
ولو قال من قتل قتيلا فله فرسه فقتل راجلا راجلا ومع غلامه فرسه قائم بجنبه بين الصفيين يكون
للقائل فرسه اذا كان فرسه مع غلامه بقرب منه لان مقصود الامام قتل من كان متمكنا من القتال
وارسا وهذا كذلك وان لم يكن بجنبه في الصف فلا يكون له ولو قتل مشركا على برزون كان له لانه
يسمى فارسا ولو كان على حمار أو بغل أو حمل لا يستحق السلب لان راكب هذه الاشياء لا يسمى
فارسا ولذا لا يستحق سهم الفارس كذا في المحيط وبه علم ان ما ذكره الشارح عن المحيط بانه قال الامام
من قتل قتيلا فله سلبه سبق قلم وانما المذكور في المحيط فله فرسه والدليل عليه انه قال آ خر الو كان
راكبا على بغل ونحوه لا يكون له ولو كان التنفيل بلفظ السلب لا يستحقه لان تركب اعم منه ومن
الفارس قال في القاموس المركب كقعدوا حردم ارب البر والبحر اه وفي الهداية ثم حكم التنفيل
قطع حق الباقي فاما الملك فاما ثبت بعد الاحراز بذار الاسلام فاسم من قبل حتى لو قال الامير من
أصاب جارية فقهى له فأصابها مسلم واستبرأها لم يعزله وطؤها وكذا لا يبيعها هذا عند أبي حنيفة
وأبي يوسف وقال محمد له أن يطاها ويبيعها لان التنفيل يثبت به الملك عنده كما يثبت بالقبضة
في دار الحرب والشراء من المحرري وجوب الضمان بالانلاق قد قيل على هذا الاختلاف اه
والله سبحانه وتعالى أعلم

باب استيلاء الكفار

شامل لشئ من استيلاء بعضهم على بعض واستيلائهم على أموال النافذ من الاول (قوله سبي الترك
الروم وأخذوا أموالهم ملكوها) لان الاستيلاء قد يتحقق في مال مباح وهو السلب لان الكلام
فيما اذا كان الكل في دار الحرب لان الكافر يملك مباشرة سبب الملك كالا حطاب فكذلك هذا
السلب وفي القاموس الروم بالضم حيل من ولد الروم بن عصو رجل رومي والجمع روم والترك بالضم
حيل من الناس والجمع اترك اه خافي النهاية من أن الترك جمع الترك والروم جمع الرومي ففيه
نظر لا يخفى (قوله وملكنا ما نجده من ذلك ان غلبنا عليهم) اعتمادا باسائر أملاكهم أطلقه فشمل
ما اذا كان بيننا وبين الروم موادعة لانهم غلبنا ما لا نخرج عن ملكهم ولذا حل لنا ان
نشتري ما عندهم احدي الطائفتين من الاخرى لما ذكرنا في الخلاصة والاحراز بدار الحرب شرط
أما بدارهم فلا ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادعة واقتتلوا في دارنا لا تشتري من الغالبين
شئ لانهم لم يملكوه لعدم الاحراز فيكون شراؤنا غدر بالاسخ فانه على ملكهم وأما واقتتل
طائفتان في بلدة واحدة فهل يجوز شراء المسلم المستأمن من الغالبين نفسا أو مالا ينبغي أن يقال ان
كان بين المأخوذ والاختذ قرابة محرمة كالامية أو كان المأخوذ لا يجوز بيعه لانه لم يجز الان داوا
بذلك عند الكرخي وان لم يكن فان داوا بان من قهر آخر ملكه جاز الشراء والافلا كذا في فتح
القدير (قوله وان غلبوا على أموالنا وأحرزوها بدارهم ملكوها) وقال الشافعي لا يملكونها لان

باب استيلاء الكفار
سبي الترك الروم وأخذوا
أموالهم ملكوها وملكنا
ما نجده من ذلك ان
غلبنا عليهم وان غلبوا
على أموالنا وأحرزوها
بدارهم ملكوها

قول الهداية وينبغي
للمسلمين ان لا يغدروا
وقولها ولا ينبغي ان يبيع
السلاح منهم وقول المتن
في الايمان ومن حاف
على معصية ينبغي ان
يحنث وهو شائع في
كلامهم (قوله سبق قلم)
قال الرمي أي من بعض
الناس والذي في نسخة
من الزيلعي فله فرسه
كافي المحيط

باب استيلاء الكفار
(قوله خافي النهاية من
ان التركي الخ) قال في
النهرا لمخالفة بينهما
بوجه فان كلام الروم
والترك اسم جنس جمي
حتى يفرق بينهما وبين
مفرده بالياء كترخ ورتخي
وغاية الامران الترك
الذي هو جمع تركي جمع
على اترك وهذا لا ينبغي
صاحب النهاية

على منافاة الدليل وهو

قوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا فانه يقتضي اباحة الاموال بكل حال وانما ثبتت ضرورة تمكن المحتاج من الانتفاع فاذا زالت المكنة من الانتفاع عاد مباحا كذا في القبح (قوله والمخطور لغیره الخ) جواب عن قول الشافعي والمخطور لا ينتهض سببا لملك بان ذلك في المخطور

وان غلبنا عليهم فن وجد ملكه قبل القسمة أخذه مجانا وبعدها بالقيمة أو وبالثمن لو اشتراه تاجر منهم

لنفسه أما المخطور لغیره فلا فانا وجدناه صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب كافي الصلابة في الارض المنصوبة فما ظنك بالملك النبوی كذا في الفتح (قوله وفي التنازعانية وان اقام أحدهما بينة الخ) قال فيها بعد هذه المسئلة هذا الذي ذكرنا كله اذا اختلفا في مقدار الثمن الذي اشتراه المشتري من العدو أما اذا اختلفا في مقدار قيمة العوض الذي اشتراه

الاستيلاء محظور ابتداء وانتهاء والمخطور لا ينتهض سببا للملك على ما عرفت من قاعدة الخصم ولنا ان الاستيلاء ورد على مال مباح فينقض سببا للملك دفعا لحاجة المكلف كاستيلائنا على ما لهم وهذا لان العصمة ثبتت على منافاة الدليل ضرورة تمكن المالك من الانتفاع واذا زالت المكنة عاد مباحا كما كان غير ان الاستيلاء لا يتحقق الا بالاحراز بالدار لانه عبارة عن الاقتدار على المحل حالا وما لا والمخطور لغیره اذا صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب الا جلا فساظنك بالملك العاجل قيد بالاحراز لانهم لو استولوا عليها فظهرنا عليهم قبل الاحراز فانها تكون ملأ كما بغیر شیء ولو اقبلت بها في دارنا لم يعلنا وكروا في المحيط يفرض علينا اتباعهم ومقاتلتهم لاستنقاذ الاموال من ايديهم ما ذلوا في دار الاسلام وان دخلوا بها دارا ليجرب لا يفرض علينا اتباعهم والاولى اتباعهم بخلاف الذراري يفترض اتباعهم مطلقا واذا المصنف رحمه الله انهم لو اسلموا فلا سبيل لارباها عليها كذا في شرح الطحاوی (قوله وان غلبنا عليهم فن وجد ملكه قبل القسمة أخذه مجانا وبعدها بالقيمة) لقوله عليه السلام فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغیر شیء وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقسمة ولان المالك القديم زال ملكه بغیر رضاه فكان له حق الاخذ نظر له الا ان في الاخذ بعد القسمة ضررا بالماخوذ منه بازالة ملكه الخاص فباخذ به بالقيمة لم يعدل النظر من الجانبين والشركة قبل القسمة عامة فيقبل الضرر فباخذ به بغیر قيمته اطلقه فشمى ما اذا ترك أخذه بعد العلم به زمانا طويلا بعد الاجراع من دار الحرب كاسيأتی وأشار بقوله بقمته الى ان الكلام في القسمة لان التقديس والمكبل والموزون لا سبيل له عليه بعد القسمة لانه لو أخذه أخذه بمثله وذلك لا يفيد وقبل القسمة يأخذه مجانا كذا في المحيط وفي التنازعانية عبدالمسلم ساء أهل الحرب فأعتقه سيده ثم غلب عليه المسلمون أخذه مولاه بغیر شیء وذلك العتق باطل ولو اعتقه بعد ما أخرجه المسلمون قبل القسمة جاز عتقه عبدالمسلم أسره العدو وأحرزه بدارهم ثم أغتلت منهم وأخذ شيئا من أموالهم وخرج هارباً الى دار الاسلام فأخذه مسلم ثم جاء مولاه لم يأخذه منه الا بالقيمة في قول محمد وموافي يده من المال فهو لمن أخذه ولا سبيل للمولى عليه وموافي قياس قول أبي حنيفة فان المولى يأخذ العبد بغیر شیء لانه لما دخل دار الاسلام صار فيا الجماعة المسلمين يأخذه الامام ويرفع نفسه ويقسم أربعة أخماسه بين الغنائم ثم يرجع محمد عن قوله وقال اذا أخذه مسلم فهو غنيمته أخذه وأخمسها اذا لم يحضر المولى واجعل أربعة أخماس العبد والمال الذي معه للاخذ وان جاء مولاه بعد ذلك أخذه بالقيمة وان جاء مولاه قبل أن يخمس أخذه بغیر شیء اه وفي الملقط عبدالمسلم ساء أهل الحرب والمحقوق بدارهم ثم أبق منهم برء الى سيده وفي رواية يعق اه (قوله وبالثمن لو اشتراه تاجر منهم) أي لو اشترى ما أخذه العدو منهم تاجر واخرجه الى دار الاسلام أخذه مالكة القديم شمنه الذي اشترى به التاجر من العدو لانه يتضرر بالاخذ مجانا الا ترى انه وقع العوض بمقابلته فكان اعتدال النظر فيما قلنا ولو اختلف المولى والمشتري منهم في قدر الثمن فالقول قول المشتري بيمينه الا ان يقيم المالك البينة كذا في المحيط وفي التنازعانية وان اقام أحدهما بينة قبلت وان اقاما فعلى قولهما البينة بينة المولى القديم وقال أبو يوسف بينة المشتري أراد بالثمن البديل فشمى ما اذا اشتراه بعرض فانه يأخذه بقيمة العرض ولو كان البيع فاسدا يأخذه بقيمة نفسه ويرد على

من العدو وأقاما جميعا البينة ذكر محمد ان البينة بينة المشتري من العدو وقال وهذا قول أبي يوسف ولم يذكر قول أبي حنيفة في هذه المسئلة اه

المصنف ما لو اشتراه التاجر بمثله قدر او وصفافانه لا يأخذه المالك القديم لعدم الفائدة سواء كان البيع صحها أو فاسدا بخلاف ما إذا كان باقلا منته قدر او باردا منته وصفافان له ان يأخذه لانه مفيد ولا يكون ربلا لانه يستخلص ماله فهو في الحقيقة قداء لا عوض فلو كان اشتراه بمثله نسيته فليس للمالك أخذه ولو كان اشتراه بخمر أو خنزير لم يكن للمالك أخذه باتفاق الروايات ولو أخذ المشتري ألف درهم نقد سميت المال لرجل وأحزوها فاشترها التاجر بالف درهم غلة وتفرقوا عن قبض لم يكن للمالك ان يأخذها على الروايات كلها يعمل الغلة التي نقدها كذا في التنازع خاتمة انه في الأخيرة مشكل لانه بارد آمنه وصفافيد في ان يكون للمالك الاخذ وهو هنا مسائل لا بأس بإيرادها تكثير الفوائد منها ان العبد المحرز لو كانت في يده مستأجر أو مودع أو مستعبر هل له الخصامة والائتراد أم لا قالوا المستأجر ان يخاصم في المغنوم وياخذه قبل القسمة بخير شيء وكذا المستعبر والمستودع وإذا أخذ المستأجر عاد العبد الى الاجارة وسقط عنه الاخر في مدة أسره وان كان بعد القسمة فلا يستأجر أخذه بالقيمة فان أنكر الذي وقع في سهمه الاجارة فاقام المستأجر البينة قبلت بيته وثبتت الاجارة وليس للمستعبر والمستودع الخصامة بعد القسمة فكأنما عتله الاجنبي ومفهاو وهما العدو مسلم فخرجه الى دار الاسلام أخذها المالك بقيمتها لانه ثبت له ملك خاص فلا يزال الا بالقيمة وعنها أسر العدو الحاربه المبيعة قبل القبض ونقد الثمن ثم اشتراه رجل منهم يأخذها البائع بالثمن ولا يكون متطوعا لانه يجي به حقه فيرجع به على المشتري والثمن الثاني واجب على المشتري الثاني بعقده ومنها اذا وقع العبد المأسور في سهم رجل فدبره أو أعتقه جاز ولا يبقى للمولى عليه سبيل لان المأسور منه لا يملك نقض تصرف المالك في المأسور ولو زوجهها وولدت من الزوج له أخذها وولدها لان التزوج لا يمنع النفل ولا يفسخ النكاح وان أخذ عقرها أو أورش جنابة عليها ليس للمولى عليها سبيل لان الولد من اجزائها وهي كانت مملوكة والعقرو الارش لم يكن من اجزائها وانما وجب في ملك مستأنف للمشتري ولا نه من ذوات الامثال فلا تجرى فيها المقاداة لانها لا تفيد ومنها ان للمولى ان يأخذ المأسور للقيم من مشتره به بالثمن ولا يأخذه لنفسه بشرط أن يكون الثمن مثل قيمته ومنها لو رهنه المشتري فليس للمولا عليه سبيل حتى يفتكه ولا يجبر على الاقتكالك الا ان يتطوع بأداء الدين ثم يعطى الثمن فله ذلك بخلاف ما اذا آجره المشتري فله المولى أخذه وابطال الاجارة لانها تنفسخ بالاعذار وهذا عذر بخلاف الرهن ومنها لو أسروا عبدا في عنقه جنابة أو دين فرجع الى مولاه القديم فالكل في رقبته وان لم يرجع اليه أو رجع ملكا ممتدا جنابة العبد والدين بخاله وسقطت جنابة الخطأ لان العممة متعلق بروحه والدين بذمته واما الخطأ فتعلق بمالهية اشتداء فاذا خرج عن ملك المولى الى مملوكه من لا يخلفه بطل السبيل كما في المحيط (قوله وان فقا عينيه وأخذ أورشه) وصليمة أي للمالك ان يأخذ بالثمن من التاجر وان كانت عينه فقمت وأخذ التاجر أورشها يعني لا يحط شيامن الثمن ولا يأخذ المالك الارش اما الاول فلان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن بخلاف الشفعة لان الصفقة لما تحولت الى الشفعة صار المشتري في يد المشتري بمنزلة المشتري شراء فاسدا و الاوصاف تضمن فيه كما في الغصب أما هنا الملك صحيح فافترقا واما الثاني فلان الملك فيه صحيح فلو أخذ أخذه بمثله وهو لا يفيد وظاهر ما في فتح القدير ان الفاقئ غير التاجر فانه قال ولو أنه فقا عينه عند الغازي المقسوم له فأخذ قيمته وسلمه لفاقئ فللمالك الاول أخذه من الفاقئ بقيمته أعنى عند أبي حنيفة وقالا بقيمته سليما وهي التي أعطاها الفاقئ للمولى والفرق

وان فقا عينيه وأخذ
ارشه

(قوله لم يكن للمالك أخذه)
قال في النهر يعني بالخمر
والخنزير ومقتضى ما مر
انه يأخذه بقيمة نفسه
وبه صرح في السراج اه
وعبارة صاحب السراج
في الجوهرة وان اشتراه
بخمر أو خنزير أخذه
بقيمة الخمر وان شاء تركه
انتهت وفي التنازع خاتمة
ولو كان المشتري اشتري
هذا الكرم منهم بخمر أو
خنزير وأخرجه الى دار
الاسلام لم يكن للمالك
القديم ان يأخذه على
الروايات كلها اه والذي
يظهر ان المبيع ان كان
مثليا أخذه بقيمة الخمر
وان كان قيميا بقيمته
نفسه والاول محمل كلام
الجوهرة والثاني محمل
كلام السراج ولا ينافيه
ما في التنازع خاتمة فتم
وراجع

لاي حنيقة ان فوات الطرف هنا بفعل الذي ملكه باختياره فكان بمنزلة ما لو اشتراه سليما ثم قطع
 طرفه باختياره فكان راضيا بتقصه بخلاف مسألة الكتاب لان الفائق غيره بغير رضاه اه
 ومصرح في المحيط بأن المشتري اذا فاقا عنها فالحكم كذلك وعن محمد انه تسقط حصته من الثمن
 وهذا بمنزلة الشفعة اذا هدمها المشتري البناء سقط عن الشفيع حصة البناء فكذا هذا اه فعلى رواية
 محمد لا فرق بين مسألة الكتاب والشفعة اذا لوصف لا بقا له شيء الا اذا صار مقصودا بالانلاف وهو
 موافق لما ذكره في البيوع لكن ظاهر الهداية الفرق بين مسألة الكتاب والشفعة وهو الحق
 ولا فرق في الفائق بين أن يكون التاجر أو غيره وله هذا قال الشارح الاوصاف لا بقا لها شيء من
 الثمن في ملك مبيع بعد القبض وان كانت مقصودة بالانلاف بخلاف المشفوع لان شراءه من غير
 رضا الشفيع مكروه وملكه ينتقض من غير رضاه فاشبه البيع الفاسد اه ولو أخرجه المشتري
 من العدو عن ملكه بعوض يأخذه المالك القديم بذلك العوض ان كان مالا وان كان غير مال
 كالصلح عن دم أو هبة أخذه بقيمته ولا ينتقض تصرفه بخلاف الشفيع لان حقه قبل حق المشتري
 فمنتقض تصرف المشتري لاجله والتقييد بالعين اتفاقا لان اليد لو قطعت فالحكم كذلك ولو وليت
 التجار ية عند المشتري فاعتق المشتري أحدهما أخذ الباقي منه ما يجتمع الثمن لان الغداه
 لا يتوزع ما بقي شيء من الاصل أو ما تولد منه وعن محمد ان أعتق الام أخذ الولد بحصته من الثمن
 وليس الولد كالارث كذا في المحيط وفي المغرب فقال العين غارها بان شق حديقها والقلع أن يتزع
 حديقها بعروقها والارث دية الجراحات والجمع أروش اه (قوله فان تكررا الاسر والشراء أخذ
 الاول من الثاني ثمه ثم القديم بالثمنين) يعني لو أسر العبد مرتين واشتراه في المرة الاولى رجل وفي
 الثانية رجل آخر كان حق الاخذ من المشتري الثاني للمشتري الاول بما اشترى لان الاسر ورد على
 ملكه وأفاد انه ليس للمالك القديم أن يأخذه من المشتري الثاني ولو كان المشتري الاول غائبا
 أو كان حاضرا الا انه أي عن أخذه لان الاسر ما ورد على ملكه فاذا أخذه المشتري الاول من الثاني
 ثمه فقد قام عليه بالثمنين فكان للمالك القديم أن يأخذ بالثمنين ان شاء من المشتري الاول لانه
 قام عليه بهما أو أفاد بتعبيره بالأخذ المفيد للتخلص أن المشتري الاول لو اشتراه من الثاني ليس للقديم
 أخذه لان حق الاخذ ثبت للمالك للقديم في ضمن عوده ملك المشتري الاول ولم يعد ملكه القديم
 وانما ملكه بالشراء المحديد منه وقيد بتكرار الشراء لان المشتري الاول لو كان وهبه له أخذه مولاه
 من الموهوب له بقيمته كالموهوب الكافر لمسلم وقيد بتكرار الاسر لانه لو لم يتكرر كما اذا باع المشتري
 من العدو والعبد من غيره أخذه المالك القديم من الثاني بالثمن الذي اشتراه به ان مثليا فبمثله وان قيميا
 بان كان اشتراه مقايضة بقيمته لان المشتري الثاني قائم مقام المشتري الاول وليس للقديم أن
 ينقض العقد الثاني قيا أخذه من المشتري الاول بالثمن للمولى الاول بقا ان سماعة عن محمد وظاهر
 الرواية الاولى والوجه في الميسر (قوله ولا يملكون حرنا ومدرنا وأم ولدنا ومكاتبنا ونملك عليهم
 جميع ذلك) يعني بالغبلة لان السبب انما يفسد المالك في محله والمال المباح والمحرم معصوم
 بنفسه وكذا من سواه لانه ثبت الحرية فيه من وجه بخلاف رقابهم لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء
 على جنابتهم وجعلهم ارقاء ولا جناية من هؤلاء ويتفرع على عدم ملكهم هؤلاء أنهم لو أسروا أم ولد
 لمسلم أو مكاتباً أو مدرثاً ظهر على دارهم أخذه ماله بعد القسمة بغير شيء وعوض الامام من وقع
 في قسمه من بيت المال قيمته ولو اشترى ذلك تاجر منهم أخذه منه بغير ثمن ولا عوض (قوله وان

فان تكررا الاسر والشراء
 أخذ الاول من الثاني
 ثمه ثم القديم بالثمنين
 ولا يملكون حرنا ومدرنا
 وأم ولدنا ومكاتبنا ونملك
 عليهم جميع ذلك وان

ند اليهم جل فأخذوه ملكوه) لتحقيق الاستيلاء اذ لا يدللهم على ان يظهر عند الخروج من دارنا والتقييد بالجل اتفاقا وانما المقصود الدابة كما عبر بها في المخطوط في المغرب ند البعير نفير ندودا من باب ضرب (قوله وان ابق اليهم قن لا) أي لا يملكونه بالأخذ عند أي حنيفة وقال لا يملكونه لان العصمة تحمي المالك لقيام يده وقدرت ولهذا لو أخذوه من دار الاسلام ملكوه وله أنه ظهرت يده على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقيق يد المولى عليه ~~تصحيح~~ كنهاله من الانتفاع وقدرت يد المولى فظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للمالك بخلاف المتردد في دار الاسلام لان يد المولى باقية لقيام يده اهل الدار فخرج ظهور يده واذ لم يثبت الملك لهم عنده يأخذونه المالك القديم بغير شيء موهوبا كان أو مشترى أو مغنوما قبل القسمة وبعد القسمة يؤدي عوضه من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة لتفرق الغاغبين وتغير اجتماعهم وليس له على المالك جعل الا بقرانه لانه عامل لنفسه اذ في زعمه انه ملكه أطلق في المالك للجن فشمع المسلم والذي أطلق القن وهو مقيد بكونه مسلما لانه لو ارتد فارق اليهم فأخذوه ملكوه اتفاقا ولو كان كافرا من الاصل فهو ذمي تبع لمولاه وفي العبد الذي اذا ابق فولان ذكره بحمد اللامة كذا في فتح القدير وفي شرح الوفاية الخلاف فيما اذا أخذوه قهرا وقيدوه وأما اذا لم يكن قهرا فلا يملكونه اتفاقا اه (قوله ولو ابق بفرس أو متاع واشترى رجل كلفه منهم أخذ العبد مجانا وغيره بالثمن) يعني عند الامام رضي الله عنه وقال لا يأخذ العبد وما معه بالثمن اعتبارا للحالة الاجتماع بحالة الانفراد وقد بينا الحكم في كل فرد ولا تكون يده على نفسه مانعة من استيلاء الكفار على ما معه لقيام الرق المانع للمالك بالاستيلاء كغيره وفي القاموس المتاع المنفعة والسلعة والاداة وما تقتبته به من الخواشج اه والمراد الثاني هنا (قوله وان ابتاع مستأمن عبدا مؤمنا وأدخله دارهم وأمن عبدا مؤمنا فجاهنا وأظهرنا عليهم عتق) بيان لمستأمنين الاول أن الحر في داره لا يملك دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وأدخله دار الحرب عتق عند أي حنيفة وقال لا يعتق لان اذ زالت كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع وقدا نقطت ولاية الحر عليه فبقى في يده عبد اولاي حنيفة رجه الله أن تخليص المسلم عن ذل الكافر واجب في مقام الشرط وهو تبيان الدارين مقام العدة وهو الاعتاق تخليصه كما يقيم مضى ثلاث حيز مقام التفرق فيما اذا سلمت المرأة في دار الحرب قيد بكون الحر في ملكه في دار الاسلام لان العبد المسلم اذا أسره الحر في من دار الاسلام وأدخله داره لا يعتق عليه اتفاقا ما عنده ما فظاهر وأما عنده فللما منع من عمل المقتضى عمله وهو حق استرداد المسلم وعلى الخلاف السابق لو أسلم عبد الحر في دار الحرب بغيره الى دار الاسلام حتى اشتراه مسلم أو ذمي أو حر في دار الحرب بعتق عنده خلافا لهما لان العتق في دار الحرب يعتمد زوال القهر الخاص وقد عدم اذ زال قهره الى المشتري فصار كالمالك في يده وله أن قهره زال حقيقة بالبيع وكان اسلامه يوجب ازالة قهره عنه الا أنه تعذر الخطاب بالازالة فاقيم ماله أثر في زوال الملك مقام الازالة وهو البيع والتقييد بايمان العبد اتفاقا اذ لو كان ذميا لحكم كذلك لانه يصير على بيعه ولا يمكن من ادخاله دار الحرب كما في النهاية الثانية لو أسلم عبد محرري ثم خرج اليها أو ظهر على الدار فهو حر وكذا اذا خرج عبيد هم الى عسكر المسلمين فهم أحرار لما روي أن عبيدا من عبيد الطائفة أسلموا وخرجوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ففرض بعتقهم وقال هم عتقاء الله تعالى وقيد بخبر وجهه وأظهرنا لانه اذا أسلم ولم يوجده فهو رقيق الى أن يشتريه مسلم أو ذمي فيعتق وفي شرح الطحاوي اذالم يوجده لم يعتق الا اذا عرضه المولى على البيع من

ند اليهم جل فأخذوه ملكوه وان ابق اليهم قن لا ولو ابق بفرس و متاع فاشترى رجل كلفه منهم أخذ العبد مجانا وغيره بالثمن وان ابتاع مستأمن عبدا مؤمنا وأدخله دارهم وأمن عبدا مؤمنا فجاهنا وأظهرنا عليهم عتق

مسلم أو كافر فحينئذ يعتق العبد قبل المشتري البيع أو لم يقبل لانه لما عرضه فقد رضى بزوال ملكه والتقيد ببيعانه في دار الحرب اتفقا اذ لو خرج مراغما لمولاه فامن في دار الاسلام فالحكم كذلك بخلاف ما اذا خرج باذن مولاه أو بامر له حاجته فأسلم في دارنا فان حكمه ان يبيعه الامام ويحفظ ثمنه لمولاه المحررى لانه لما دخل بامام صار ثمنه داخله فيه كما لو دخل سيده به وبمعه من المال وفي شرح الطحاوى ولا يثبت ولادة العبد الخارج اليها مسلما لاحتلال هذا اعتق حكيمى والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

باب المستأمن

آخره عن الاستيلاء لان الاستيلاء يكون بالقهر والاستئمان يكون بعد القهر (قوله دخل تاجرا ثم حرم تعرضه لشيء منهم) أى دخل المسلم دار الحرب بامان وعبر عنه بالتجارة لانه لا يدخل دارهم الا بامان حفظ الماله وانما حرم عليه لانه ضمن بالاستئمان أن لا يتعرض لهم فالتعرض بعد ذلك يكون غدرا والغدر حرام الا اذا غدر به ملكهم فأخذ ماله أو جسده أو فعل غيره يعلم الملك ولم ينعه لانهم هم الذين نقضوا العهد قبل التجارة لان الاسير يباح له التعرض وان أطلقوه طوعا لانه غير مستأمن فهو كالمخلص فيجوز له أخذ المال وقتل النفس دون استباحة الفرج لانه لا يحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز بدارنا الا اذا وجد من لم يملكه أهل الحرب من امرأته وأم ولده ومدينته فيباح له وطوؤه الا اذا وطئهن أهل الحرب فتجب العدة للشبهة فلا يجوز وطوؤه حتى تنقضى عدتهن بخلاف أمته المأسورة لا يحل وطؤها مطلقا لانها مملوكة لهم وأطلق الشيء فشمى النفوس والاموال حتى أمة التاجر المأسورة لانهم أملأ كههم ولا يدخل تحتهم زوجته وأم ولده ومدينته لانهم غير مملوكات لهم فيجوز للتاجر التعرض لهن وكذا لو أغار أهل الحرب الذين فيهم مسلمون مستأمنون على طائفة من المسلمين فأسروا وادارهم فربواهم على أولئك المستأمنين وجب عليهم أن ينقضوا عهودهم ويقاتلوه اذا كانوا يقدرون عليه لانهم لا يملكون رقابهم فمقريرهم في أيديهم تقرير على الظلم ولم ضمنوا ذلك لهم بخلاف الاموال لانهم ملكوها بالا حراز وقد ضمنوا اللهم ان لا يتعرضوا لاموالهم وكذا لو كان المأخوذ ذراري الخوارج لانهم مسلمون ومن الفروع النفيسة ما في المبسوط لو أغار قوم من أهل الحرب على أهل الدار التي فيهم المسلم المستأمن لا يحل له قتال هؤلاء الكفار الا ان خاف على نفسه لان القتال لما كان تعرضا لنفسه على الهلاك لا يحل الا لذلك أو لاعلاء كلمة الله وهو اذا لم يخف على نفسه ليس قتال هؤلاء الاعلاء كلمة الكفر اه وفي المحيط مسلم دخل دار الحرب بامان فقاء رجل من أهل الحرب بأمة أو بام ولده أو بعمته أو بخاله قد قهرها ببيعها من المسلم المستأمن لا يشتريها منه لان الحرى ان ملكا بالقهر فقد صارت حرة فاذا باعها فقد باع المحرة ولو قهر حرى بعض احرارهم ثم جاء بهم الى المسلم المستأمن فباعهم منه بنظر ان كان الحكم عندهم ان من قهر منهم صاحبه فقد صار ملكه جاز الشراء لانه باع المملوك وان لم يملكه لا يجوز لانه باع الحر (قوله فلواخرج شيئا ملكه ملكا محظورا فيصدق به) لو ردد الاستيلاء على مال مباح الا انه حصل بسبب الغدر فاوجب ذلك خيما فيه فيؤمر بالتصدق به وهذا لان الحظر فيه لا يمنع انعقاد السبب على ما بيناه أو اذا باع المحظور مع وجوب التصديق انه لو كان المأخوذ غدر اجارة لا يحل له وطؤها ولا لشترى منه بخلاف المشتراة شرعا فاسد فان حرمة وطئها على المشتري خاصة وتحل للمشتري منه

باب المستأمن

دخل تاجرا ثم حرم تعرضه لشيء منهم فلواخرج شيئا ملكه ملكا محظورا فيصدق به

باب المستأمن

فان أدانه حرى أو أدانه
حربيا أو غصباً أحدهما
صاحبه ونجوا النيام
يقض بشئ وكذلك لو كانا
حرسين ففسل ذلك ثم
استأمنوا ونجوا مسلمين
قضى بالدين بينهما
لا بالغصب مسلمان
مستأمنان قتل أحدهما
صاحبه تجب الدية في
ماله والكفارة في الخطأ
ولاشئ في الأسيرين سوى
الكفارة في الخطأ كقتل
مسلم أسلمة

(قوله والظاهر عدم
تخصيصه بالبيع وأنه
لا يشمل القرض) كذا في
بعض النسخ وفي بعضها
وظاهره تخصيصه بالبيع
وأنه لا يشمل القرض وفي
بعضها وظاهره عدم
تخصيصه الخ وهذا هو
المناسب قال في التهر
بعد ذكره ما في القاموس
لكن في المغرب أدنته
ودنته أقرضته وعلى هذا
فما في الكتاب يشمل
القرض أيضاً لكن في
طلبة الطلبة اذان
بالتشديد من باب
الافتعال أى قبل الدين
والدين غير القرض لأن
القرض اسم لما يقرض
ويقض والدين اسم لما
يصير في الذمة وقد قار
أن اسم الدين شامل لجميع

لأن المنع منه لثبوت حق البائع في حق الاسترداد ويبع المشتري انقطع حقه ذلك لأنه ما ع بيعاً صحيحاً
فلم يثبت له حق الاسترداد وهناك الكراهة للغد والمشتري الثاني كالاول فيه وفي الولو الوجهية مسلم
تزوج امرأة في دار الحرب وكانت كافرة فأعطى للاب صداقها فاضمر في قلبه أنه يبيعها فخرج بها الى
دار الاسلام فأراد يبيعها فالبيع باطل وهي حرة يريد به اذا خرجت معه طوعاً أو إكراهاً أهل الحرب انما
يملكون بالعهر في دار الحرب فإذا لم يقهر في دار الحرب وخرجت معه الى دار الاسلام بغير قهر لا تصير
ملكاً له اه وفي فتح القدير واعلم انهم أخذوا في تصويرهما اذا ضمير في نفسه انه يخرجها لبيعها
ولا يدينه لأنه لو أخرجها كرهاً لا لهذا الغرض بل لاعتقاده ان له أن يذهب بزوجه حيث شاء اذا
أوفاهما بمحل مهرها ينبغي ان لا يملكها اه وقيد بالاخراج لأنه انما غصب شيئاً في دار الحرب وجب عليه
التوبة وهي لا تحصل الا بازاء عليهم فاشبهه المشتري شراء فاسد كذا في المحط (قوله فان أدانه حرى
أو أدانه حربياً أو غصباً أحدهما صاحبه وخرج النيام يقض بشئ) أما الادانة فلان القضاء يعتمد
الولاية ولا ولاية ولا وقت الادانة أصلاً ولا وقت القضاء على المستأمن لأنه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى
من أفعاله وانما التزم ذلك في المستقبل وأما الغصب فلا نه صار ملكاً للذي غصبه واستولى عليه
لمصادقته ما لا غرمه معصوم على ما بينا قيد بالقضاء لأن المسلم يبقى برداً للغصب وان كان لا يحكم عليه به
لأنه عذر كذا ذكره الشارح وسكت عن الافتاء بقضاء الدين وفي فتح القدير يبقى بانه يجب عليه قضاء
الدين فيما بينه وبين الله تعالى وذكر الشارح ان الادانة لبيع بالدين والاستئذان لا يبيع
بالدين والظاهر عدم تخصيصه بالبيع وأنه لا يشمل القرض ما في القاموس أدان واستدان وتدين
أخذ ديناً والدين ماله أجل ومالا أجل له فقرض وأدان اشترى بالدين أو باع بالدين ضد اه مع
انه في المحكم هنالاً فرق بينهما لأن أحدهما لو أقرض الآخر في دار الحرب شيئاً ثم خرجا لم يقض
بشئ (قوله وكذلك لو كانا حربيين وفسل ذلك ثم استأمنوا) أى الادانة والغصب ثم دخلا داراً بآمان لم
يقض بشئ لما بيناه وفي المحط خرج حرى مع مسلم الى العسكر وأدعى المسلم أنه أسير وقال كنت
مستأمناً فالقول للحرى الا اذا قامت قرينة كدونه مكتوفاً أو مغلولاً أو كان مع عديمي المسلمين
(قوله وان خرجا مسلمين قضى بالدين بينهما لا بالغصب) أى أسلم الحربيان في دار الحرب ثم خرجا
مسلمين بعد الادانة أو الغصب لأن المدانة وقعت صحيحة لوقوعها بالتراضي والولاية نائمة حالة القضاء
لا لزامهما الاحكام بالاسلام وأما الغصب فلما بيناه أنه ملكه ولا جث في ملك الحرى حتى يؤمر
بازدوقه قد علمنا ان المسلم اذا دخل دارهم بآمان فادانه حرى أو غصب منهم شيئاً يبقى بالردوان لم يقض
عليه (قوله مسلمان مستأمنان قتل أحدهما صاحبه تجب الدية في ماله والكفارة في الخطأ) أى
تجب الدية في مال القاتل لا على العاقلة سواء كان القتل عمداً أو خطأ أما الكفارة فلا تطلق الكتاب
به والدية لأن العصمة الناتجة بالازيدار الاسلام لا تبطل بعارض الدخول بالآمان وانما لا يجب
القصاص لأنه لا يمكنه استيفاؤه الجماعة ولا منعة بدون الامام وجماعة المسلمين ولم يوجد ذلك في دار
الحرب وانما تجب الدية في ماله في العمدلان العواقل لا تعقل العمد وفي الخطأ لأنه لا قدرة لهم على
الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها (قوله ولاشئ في الأسيرين سوى
الكفارة في الخطأ) كقتل مسلم مسلم أسلمة وهذا عند أى حنيفة وقال في الأسيرين الدية في الخطأ
والمدلان العصمة لا تبطل بعارض الأسير كما لا تبطل بعارض الاستئمان وامتناع القصاص لعدم
المنعة وتجب الدية في ماله ما قلنا ولا في حنيفة ان بالأسير صار تبعاً لهم لصيرورته مقهوراً في أيديهم

ولهذا يصير مقبلا باقامتهم ومساخرهم فمطل الاحراز اصولا وصار كالمسلم الذي لم يهاجر اليها وهو المشبه به في المختصر وخص الخطأ بالكفارة لانه لا كفارة في العمد عندنا والله أعلم

فصل في تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر (قوله لا يمكن مستأمن أن يقيم فينا سنة وقيل له ان أفت سنة وضع عليك الجزية فان أوجز به لانه يصير عنينا لهم وعونا علينا فتلحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الاقامة البسيطة لان في منعها قطع المروءة والنجاب وسد باب التجارة فحصلنا بينهم ما بسطة لانها مودة تحب فيها الجزية فتكون الاقامة مصلحة الجزية قد بنا مستأمن لانه لو دخل دارنا بلا أمان فهو وماله معه في فان قال دخلت بالمان لم يصدق وأخذوا وقال أنا رسول فان وجدته معه كتب يعرف انه كتاب ملكهم بعلامة تعرف ذلك كان آثما فان الرسول لا يحتاج الى أمان خاص بل يكونه رسولا يأمن وان لم يعرف فهو زور فيكون هو وما معه فيثاوان دخل دار الاسلام بلا أمان فأخذوا واحدا من المسلمين لا يختص به عند أي حنفية بل يكون في جماعة المسلمين وظاهر قولهما انه يختص به ولو دخل الحرم قبل أن يؤخذ فعند أبي حنيفة يؤخذون ويكون فيهم للمسلمين وعلى قولهما لا يمكن لا يطعم ولا يسقى ولا يؤذى ولا يخرج كذا في فتح القدير وفي المحط اذا دخل دارنا بلا أمان فهو وفي عند الامام أخذ قبل الاسلام أو بعده وعندهما أن أسلم قبل الأخذ فهو حر ولو رجع هذا المحرم الى دار الحرب خرج من أن يكون فينا وطاحرا ولو قال رجل من المسلمين أنا آمنتم لم يصدق الا أن يشهد رجلان غيره انه آمنه (قوله فان مكث سنة فهو ذمي) ان مكث السنة المضروبة فهو ذمي لانه لما أقامها بعد تقدم الامام اليه صار ملتزما للجزية فصار ذميا فخراده من السنة ما وقته الامام له سواء كانت سنة أو أقل كالشهر والشهرين وظاهر ما في الكتاب ان قول الامام له ما ذكر شرط لانه لو لم يكن ذميا لم يكن سنة قبل مقال الامام له لا يكون ذميا وبه صرح العتابي فقال لو أقام سنين من غير أن يتقدم الامام اليه فله الرجوع قبل ولفظ المتوسط يدل على خلافه والوجه الاول كافي في فتح القدير ودل كلامه على انه لا جزية عليه في حوله المكث لانه انما صار ذميا بعده فتجب في الحول الثاني الا ان يكون شرط عليه انه ان مكث سنة أخذها منه وقد كروا ان من أحكام الذمي جريان القصاص بينه وبين المسلم وضمان المسلم قيمة خمره وخنزيره اذا تلفه وجوب الدية عليه اذا قتله خطأ وجوب كف الاذى عنه حتى قال في فتح القدير تحرم غيبته كما تحرم غيبة المسلم وفي فتح القدير واذ رجع الى دار الحرب لا يمكن أن يرجع معه بسلاح اشتراه من دار الاسلام بل بالذي دخل به فان باع سيفه واشترى به قوسا ونشابا أو رجحا لا يمكن منه كذا واشترى سيفا أحسن منه فان كان مثل الاول أو دونه يمكن ولومات المستأمن في دارنا وقف ماله لورثته فاذا قدم أو برهنوا أخذوه ولو كان الشهود أهل ذمة أخذ منهم كفيل ولا يقبل كتاب ملكهم (قوله فلم يترك أن يرجع اليهم) أي لا يمكن المستأمن بعد الحول من الرجوع الى أهل الحرب لان عقد الذمة لا ينقض بكونه خلفا عن الاسلام كيف وان فسه قطع الجزية وجعل ولده حرا علينا وفيه مضرة بالمسلمين وظاهره انه لا يمكن من العود الى دار الحرب للتجارة أول قضاء حاجة ولو بعدت المدة وهو يقتضي منع الذمي من دخول دار الحرب (قوله كالوضع عليه الحراج) أي فلا يمكن من العود الى دار الحرب لان خراج الارض بمنزلة خراج الرأس فاذا التزمه صار ملتزما بالمقام في دارنا قيد بوضعه لان مجرد الشراء لا يصير ذميا لانه قد يشترى للتجارة وصححه الشارح وهو ظاهر الرواية كافي السراج الوهاج وفسر في البناء بوضعه بالتوظيف عليه

فصل في لا يمكن مستأمن أن يقيم فينا سنة وقيل له ان أفت سنة وضع عليك الجزية فان مكث بعده سنة فهو ذمي فلم يترك أن يرجع اليهم كالوضع عليه الحراج

ما يجب في الذمة بالعقد والاستهلاك أو بالاستقراض كذا في السراج وحاصله ان من قصر المداينة على البيع بالدين شدد ومن أدخل القرض ونحوه خفف وهو أولى اه

فصل في تأخير استئمان الكافر (قوله لانه يصير عنينا لهم الخ) قال الرملي هذه العلة تنادي بحرمته فكيف سنة بلا شرط وضع الجزية عليه ان هو أقامها تأمل (قوله وان دخل دار الاسلام بلا أمان الخ) قال الرملي يؤخذ منه جواب حادثة الفتوى وهو انه يخرج كثيرا من سفن أهل الحرب جماعة منهم للاستقاء من الأنهر التي بالسواحل الاسلامية فيقع فيهم بعض منها فيأخذهم

(قوله بخلاف ما إذا كان على المالك) أي بان كان خراج وظيفة وهذا التفصيل هو الصواب كما بينه السيرخي في شرح السير الكبير فانه قال وان استأجرها وأقام حتى زرعها فأخذ منه الخراج كان ذميا أيضا وهذا غلط بين فان الخراج لا يجب على المستأجر وإنما يجب على الأجير الا ان يكون ١١٠ مراده خراج المقاسمة وذلك جزء من الخراج بمنزلة العشر فيكون على المستأجر عند محمد

كالعشر فأما خراج الوظيفة قدر اهرم في ذمة الأجير تجب باعتبار تمكنه من الانتفاع بالأرض اه ثم ذكر المسئلة وأواخر الكتاب في باب ما يصير به المحرري ذميا فقال ولو استأجر أرض المحرر فزرعها فخرسها على صاحبها لا على المزارع لان الخراج

وفي فتح القدير والمراد بوضعه الزامه به وأخذ منه عند حلول وقته وهو بمباشرة السبب وهو زراعتها أو تعطيلها مع التمكن منها اذا كانت في ملكه أو زراعتها بالاجارة وهي في ملك غيره اذا كان خراج مقاسمة فانه يؤخذ منه لامن المالك فيصير به ذميا بخلاف ما إذا كان على المالك ولا يظن بوضع الامام وظظيفه أن يقول وظفت على هذه الأرض الخراج ونحوه لان الامام قط لا يقول بل الخراج من خبن استقر وظيفة للأرض استقر على كل من صارت اليه واستمرت في يده اه وأطلق في وضع الخراج فشمع جميع أسباب التزامه فلا يستعارها المستأمن من ذي صارا المستعير ذميا وفي التتارخانية اذا اشترى المستأمن أرض خراج فقصبت منه فان زرعها الغاصب لا يصير المستأمن ذميا والافه و ذى لوجوبه عليه والصحيح انه يصير ذميا في الوجهين وفي السراج لوزرع المحرري أرضه الخراجية فأصاب الزرع آفة لا يصير ذميا لعدم وجوب الخراج وفي الهداية واذا لزمت الخراج فبعد ذلك تلزمه الجزية السنة مستقبلة لانه يصير ذميا يلزم الخراج فقتعة من المدة من وقت وجوبه (قوله أو نكحت ذميا) يعني فلا تمكن من الرجوع اليه ثم لان التزمت المقام تبعا للزوج فتكون ذميا فوضع الخراج على أرضها وتقييد الزوج بالذمي ليقيد انما تصير ذميا اذا نكحت مسلما بالاولى كما في فتح القدير لان الكلام فيما اذا كانت كاتبة كما في التتارخانية وأفاضل النكاح اليها انه بمعنى العقد فقصير ذميا بمجرد من غير توقف على الدخول كما أشار اليه الشارح وظاهر كلام المصنف أن النكاح حادث بعد دخوله دارنا وهو ليس بشرط فلو قال أو صارها زوج مسلم أو ذمي لكان أولى ليشمل ما اذا دخل المستأمن بامرأته دارنا ثم صار الزوج ذميا فليس لها الرجوع وكذا لو أسلم وهي كاتبة بخلاف ما إذا أسلم وهي مجوسية وليشمل ما اذا تزوج مستأمن مستأمنة في دارنا ثم صار الزوج ذميا ولو أسلم وهي كاتبة ثم أسكرت أصل النكاح فأقام الزوج بينة من المسلمين أو من أهل الذمة على أصل النكاح أو أقر اهرامه في دار الحرب لم يلتفت القاضي الى هذه البينة وان برهن على اقرارها به في دارنا قبلت ومنعت من العاق كالأقرب بين يدي القاضي كذا ذكره السيرخي وذكر الهندواني انها تقبل مطلقا كذا في التتارخانية (قوله لاعدكسه) أي لا يصير المستأمن ذميا اذا نكح ذميا لانه يمكنه أن يطلقها ف يرجع الى بلده فلم يكن ملزما المقام وكذا لو دخلها بامان فاسلمت فله أن يرجع الى دار الحرب وفي التتارخانية لو طأته بصدقه فان كان تزوجها في دار الاسلام فلها أن تقعه الرجوع حتى يوفيهامهرها وان كان تزوجها في دار الحرب فليس لها ذلك اه ويعلم منه حكم الدين المحادث في دارنا بالاولى وظاهره أنها اذا منعتة للمهر فلم يقدر على وفائه حتى مضى حول كان ذميا وفي التتارخانية لو أن جند من أهل الشرك أو قوق من أهل المحسن استأمنوا وهم في معجعة القتال فمَنوهم وصاروا في أيدي المسلمين فأرادوا أن ينصرفوا الى أممهم في دار الحرب لم يتركوا وصاروا ذمة اه وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق أي قبيل باب

وه علم ان قوله في فتح القدير فانه يؤخذ منه لامن المالك مبنى على قولهما لا على قول الامام (قوله فلو قال أو صار لها الخ) لا يخفى ان لفظ صار يفيد الحدوث أيضا (قوله بخلاف ما إذا أسلم وهي مجوسية) أي فان القاضي يعرض عليها الاسلام فان أسلمت والافرق بينهما ولها ان ترجع بعد انقضاء عدتها كما في شرح السير الكبير (قوله حتى مضى حول كان ذميا) أي بناء على القول بان لا يشترط تقدم الامام اليه وهو خلاف الوجه كما مر (قوله وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق) أي قبيل باب

النفقة عند قول المتن

ولا تسافر مطلقة بولدها
وقوله وقدمنا جوابه لم
أرله جوابا هناك نعم قال
في النهر هنا قال في النهاية
وجدت بخط شيخني ليس
في النسخة التي قويت
مع نسخة المصنف هذه
الجملة وما في بعض النسخ
وقع سهوا اه يعني من
الكتاب وهذا الجواب
هو أيسر الاجوبة والله
فان رجح الهم وله وديعة
عند مسلم أودى أودين
حل دمه فان أسرا وظهر
عليهم فقتل سقط دينه
وصارت وديعته فماتوا
قتل ولم يظهر أومات
فقرضه ووديعته لورثته
وان جاء حربي بأمان وله
زوجة ثم وولد مال عند
مسلم أودى أودى فاسلم
هنا ثم ظهر عليهم فالكل في

تعالى الموفق اه (قوله
وينبغي ترجيحه الخ) قال
في النهر أنت خير بان
تقديم قول أبي يوسف
يؤذن بترجيحه وهذا لان
الوديعة إنما كانت فمات
لما مر من انهاء يده حكما
ولا كذلك الرهن اه
قال بعض الفضلاء أقول
لما كان الزائد على مقدار
الدين في حكم الوديعة
كان في يده حكما فالحق

في دار الاسلام ذميا فهو مناقض لما ذكره هنا وقدمنا جوابه (قوله فان رجح الهم وله وديعة عند
مسلم أودى أودين حل دمه) أي فان رجح المستامن الى دار الحرب فقد جاز قتل له لانه أبطل أمانه
بالعود لها وظاهره انه لا فرق بين كونه قبل الحكم بكونه ذميا أو بعد لانه الذي اذا لم
بدار الحرب صار حيا كسما في وجواز قتله بعوده ليس موقوف على كونه له دين أو دية فلو اسقطه
لكان أولى (قوله فان أسرا وظهر عليهم سقط دينه وصارت وديعته فماتوا ولم يظهر أومات
فقرضه ووديعته لورثته) بيان لحكم أمواله المتروكة في دار الاسلام اذا رجح الى دار الحرب فان
امانه بطل في حق نفسه فقط وأما في حق أمواله التي في دارنا فابق ولهذا يرد عليه ماله وعلى ورثته
من بعده وفي السراج لو بعث من يأخذ الوديعة والقرض وجب التسليم اليه وحاصل المسئلة خمسة
أوجه ففي ثلاثة سقط دينه وتصير وديعته غنمة الاول ان يظهر راعى الدار وياخذوه الثاني ان
يظهر راعى يقتلوه الثالث ان يأخذوه مسددا من غير ظهور فقره فان أسرا بيان للثالث وقوله وأظهر
عليهم بيان للاولين لانه أعم من أن يقتلوه ولا لكن شامل لما اذا ظهر عليهم وهرب وان ماله بقي
له كما سمي في فلا بد من التقييد في الظهور عليهم بأن يأخذوه أو يقتلوه وانما صارت وديعته غنمة
لانها في يده تقدر الان يد المودع كبدنه فيصير فيمات بغير نفسه وانما سقط الدين لان اثبات اليه عليه
بواسطة المطالبة وقد سقطت ويضمن عليه أسبق اليه من يد العامة فتحتمس به فيسقط وينبغي أن
تكون العين المغصوبة منه كدينه لعدم المطالبة وليست بد العاصب كبدنه ولم يذكر المصنف حكم
الرهن قالوا والرهن للرهن بدينه عند أبي يوسف وعند محمد يباع ويستوفى دينه والزيادة في
للمسلمين وينبغي ترجيحه لان ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة وهي في فلو قال المصنف وصار
ماله فيما للكان أولى لانه لا يخص الوديعة لان ما عندك يشركه ومضار به وما في يده في دارنا كذلك
وفي وجهين بقي ماله على حاله فياخذ ان كان حيا أو ورثته ان مات الاول أن يظهر راعى الدار
فيهرب الثاني ان يقتلوه ولم يظهر راعى الدار أو يموت لان نفسه لم تصر مغنومة فكذلك ماله ولو عبر
بالدين بدل القرض لكان أولى ليشمل سائر الدين ثم اعلم أن ماله وان كان غنمة لا يخص فيه وانما
يصرف كما يصرف الحراج والجزية لانه ما خوذ بقوة المسلمين من غير قتال بخلاف الغنمة لانه مملوك
بمباشرة الغائبين وقوة المسلمين وفي المتأخرات خاتمة وديعته في جماعة المسلمين عند أبي يوسف وقال
محمد تكون فيما للسرية التي أسر الرجل ويعتق مسدده الذي دبره في دارنا وأم ولدها يسره وفي
المغرب ظهر عليه غلب وظهور على اللص غلب اه فينبغي ضبط المختصر بالبناء للعجول كالا يخفى
ولم أر حكم ما اذا كان على المستامن دين لمسلم أودى ادانته في دارنا ثم رجح ولا يخفى انه باق لبقاء
المطالبة وينبغي أن يوفي من ماله المتروك ولو صارت وديعته فيما اه (قوله وان جاء حربي بأمان
وله زوجة ثم وولد مال عند مسلم أودى أودى فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكل في) بيان لحكم ما تركه
المستامن في دار الحرب ثم صار من أهل دارنا اما بالسلامة أو بصير ورثته ذميا فقتله بالسلامة في
المختصر ليفهم منه حكم الآخر بالاولى اما المرأة وأولاده البكار فلا تنهم حريون كآروليسوا با تساع
وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملا لمسا قلنا انه جزؤها وأما أولاده الصغار فلان الصغير انما يتبع
أباه في الاسلام عند اتحاد الدار ومع تباين الدارين لا يتحقق ولذا أطلق في الولد ليشمل الكبير
والصغير والجنين ولو سبي الصبي في هذه المسئلة وصار في دار الاسلام فهو مسلم تبعا لبيه لانهما
اجتمعا في دار واحدة بخلاف ما قبل اخراجه وهو في على كل حال وأما أمواله فانها لا تصير محررة

ما في البحر وأما حديث الترجيح بتقديم القول فليس بطرد كالا يخفى على من تتبع اه ونحوه في حوائج أبي السعد عن الحموي

وان أسلم ثمة فجاءنا فظهر
عليهم فولده الصغير حر
مسلم وما أودعه عند مسلم أو
ذمي فهو له وغيره في عوم
قتل مؤمنا خطأ لأولى
له أو حرياً جاءنا بآمان
فأسلم فدينه على عاقبته
للإمام وفي العمد القتل
أو الدية لا العفو
باب العشر والحراج
والجزية

(قوله ولو اقتصر على
المسئلة الأولى الخ) انظر فيه
في النهر بعد قوله أو قتل
حرياً أي لأولى له وهذا
تفاير موضوع المسئلتين
وفي حاشية أبي السعود
عن المحمدي في النظر نظر
اذا وجود الحر في دار
الحرب كلا وجود الأمان
يحضر فيسدى فيكون
المال له فأيحرراه (قوله)
فأرثه لميت المال المراد
بوضع ماله في بيت المال
ليصرف مصارفه لأن
الصرح به أن بيت المال
غير وارث عندنا (قوله)
لكن بعد الثاني) بالثناء
الثناء والهمزة والنون
المشددة أي التمثل
باب العشر والحراج
والجزية

بأحرار نفسه لاختلاف الدارين فيبقي الكل غنيمة وعم المودع لعدم الفرق فإن قلت قوله عليه السلام
عصموا مني دماءهم وأموالهم يخالفه قلت هذا باعتبار الغلبة يعني المال الذي في يده وما هو في معناه
بالعرف لأن من دأب الشرع ببناء الحكم على الغلبة كذا في النباية (قوله وان أسلم ثمة فجاءنا فظهر
عليهم فولده الصغير حر مسلم وما أودعه عند مسلم أو ذمي فهو له وغيره في) بيان الحكم متروك المحرمي
إذا أسلم في دار الحرب وجاءنا مسلماً وترك أمواله وأولاده ثم ظهرنا على أهل الحرب أما الولد الصغير
فهو تبع لأبيه حين أسلم إذا الدار واحدة فكان حراً مسلماً وما كان من وديعة له عند مسلم أو ذمي فهو له
لأنه في يد محترمة ويده كميده وما سوى ذلك فهو في رقاً أما المرأة وأولاده الكبار فلما قلنا وأما المال الذي
في يد المحرمي فلأنه لم يصرم معصوماً لأن يد المحرمي ليست يد محترمة وشمل غيره العين المعصومة بقى في يد
المسلم أو الذمي فيكون فيما لعدم النباية كذا في فتح القدير (قوله ومن قتل مؤمناً خطأ لأولى له
أو حرياً جاءنا بآمان وأسلم فدينه على عاقبته للإمام) لأنه قتل نفساً معصومة خطأ فيعتبر بسائر النفوس
المعصومة ومعنى قوله للإمام أن حق الأخذ له لأنه لا وارث له لأنه عليه السلام بل بوضع في بيت المال
وهو المعصومة من ذكره ههنا والافتحكم القتل الخطأ مع الموم ولذا لم ينص على الكفارة أساساً في
الجنائيات فإنه لأولى له ولو اقتصر على المسئلة الأولى لشميت الثانية لأن المحرمي إذا أسلم في دارنا ولم يكن
معد واثراً فإنه لأولى له وإن كان له أولاد في دار الحرب (قوله وفي العمد القتل أو الدية لا العفو) أي لو
قتل من لأولى له عداً خيراً الإمام أن شاء قتله وإن شاء أخذ الدية لميت المال لأن النفس معصومة
والقتل عمد ولو لمي مع الموم وهو السلطان لأنه ولي من لأولى له كافي الحديث وأخذ الدية بطريق
الصلح برضا القاتل لأن موجب العمد هو القود عينا وهذا لأن الدية وإن كانت أنفع للمسلمين من قتله
ليكن قد يعود عليهم من قتله منفعة أخرى هو أن يترجأ مثاله عن قتل المسلمين وليس للإمام العفو
لأن الحق للعامة ولا يمتنع نظرية وليس من النظر استسقاط حقهم من غير عوض وشمل كلامه المقطع
فإن قتل خطأ الدية للإمام قتله الملتقط أو غيره وإن قتل عداً خيراً كافي الكتاب وهو قولهما وقال أبو
يوسف ليس له القصاص لأنه لا يخلو عن الوارث غالباً وهو محتمل فكان فيه شبهة وهو يسقط بها
ولهما أن الجهول الذي لا يمكن الوصول إليه ليس بولي لأن الميت لا ينفع به فصار كالعدم فتنقل
الولاية إلى السلطان كافي الأرض كذا ذكره الشارح وهو يقيس دان من لا وارث له معلوم فأرثه
لميت المال وإن احتمل أن يكون له وارث وكذا من لا وارث له ظاهر إذا وصى بجميع ماله لأجنبي
فإنه يعطى كل ماله وإن احتمل محي عوارث لكن بعد الثاني كما لا يخفى والله أعلم

باب العشر والحراج والجزية

بيان ما يؤخذ من الذي بعد بيان ما يصير به ذمياً وذكر العشر تنقيحاً للوظائف المالية وقدمه
لما فيه من معننى العبادة والعشر يضم العين واحداً العشرة والحراج اسم لما يخرج من غلة
الأرض أو الغلام ثم سمي ما يأخذه السلطان خراجاً يقال فلان أدى خراج أرضه (قوله أرض العرب
وبأسلم أهلها أو فتح عنوة وقسم بين الغائبين عشرية) أما أرض العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم
والخلفاء الراشدين رضوا الله عنهم أجعين لم يأخذوا الخراج من أرض العرب وتعبه في البناء به لأنه
ليس له أصل في كتب الحديث ولم يجب عنه وجوبه أن العدم لا يحتاج إلى أصل لأنه لو أخذ منهم
الخراج لقتل ولما لم ينقل دل على عدمه ولا أنه بمنزلة النفي فلا يثبت في أراضيهم كما لا يثبت في رقابهم

وهذا لان وضع الحراج من شرطه ان يقرأ أهلها على الكفر كما في سواد العراق ومشرق العرب لا يقبل منهم الا الاسلام أو السيف وذكري المغرب معزى الى كتاب العشر والحراج أبو يوسف في الامالى حدود أرض العرب ما وراء حدود أرض الكوفة الى أقصى صخر باليمن وعن محمد بن عدنان ابن الى الشام وما والاها وفي شرح القُدوري قال الكرخى هي أرض الحجاز وتسامة واليمن ومكة والطائف والبرية يعنى البادية قال وقال محمد بن عبد الله بن العرب من العذيب الى مكة وعدنان ابن الى أقصى صخر باليمن بمهجرة وهذه العبارات مما لم أجده في كتب اللغة وقد ظهر ان من روى الى أقصى صخر بالسكون وفسره بالمحاجر فقد حذف وقوع صخر موقعه وكانها ما ذكر ذلك تأكيدهم للتعبيد ولا فهو عنه مندوحة اه ما في المغرب ومجزيرة العرب معنى أرضها ومحلتها وفي البناية العذيب بضم العين المهملة وفتح الدال المعجمة وبالباء الموحدة ما لم يسم به في الحجر بفتح الحاء معنى الصخرة ومهجرة بفتح الهاء والسكون اسم رجل وقيل اسم قبيلة ينسب اليها الابل المهر بقوسمى ذلك المقام به فيكون بمهجرة بدلان من قوله باليمن اه وأما اذا أسلم أهلها أو فتحت قهرا وقسمت بين الغانمين فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر الباقى به لما فيه من معنى العبادة وكذا هو أحق حيث يتعلق بنفس الحراج والعنوة بالفتح القهري كذا في المغرب (قوله والسواد وما فتح عنوة وأقرأه عليه عنة أوفتح صلحا خراجية) أما السواد فالمراد به سواد العراق فلان عمر رضى الله عنه وضع عليه الحراج مجمعه من الصحابة رضى الله عنهم وهو أشهر من ان ينقل فيه أثر معين وفي البناية المراد بالسواد القرى وبه صرح القزوينى وسمى السواد المحضرة أشجاره وزروعه وقال الا ترازى المراد من السواد المذكور سواد الكوفة وهو سواد العراق وحده من العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن العلات الى عبادان طولا وأما سواد البصرة فلا هو ازوفارس اه وتقدم ضبط العذيب وحلوان بضم الحاء اسم بلد والعات بفتح العين المهملة وسكون اللام وبالأشياء الثلاثة قرية موقوفة على العلوية على شرف دجلة وهو أول العراق وعبادان بقية بيد الباء الموحدة حصن صغير على شط البحر وفي المثل ما وراء عبادان قرية وفي شرح الوحي طول سواد العراق مائة وستون فرسخا وعرضه ثمانون فرسخا ومساحته ستة وثلاثون ألف فرسنج ب كذا في البناية وأما ما أقرأ أهلها علمها سواء فتحت قهرا أو صلحا فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والحراج الباقى به يلحق بما أقرأه عليه ما نقل اليها غير أهلها من الكفار فانها خراجية كما ذكره الاستيعابى وأطلق المصنف فيما أقرأه عليه تبعاً للقُدوري وقده في الجامع الصغير على ما في الهداية بان يصل اليها ماء الانهار لتكون خراجية وما لم يصل اليها ماء الانهار واستخرج منها عين فهي أرض عشرين والعشر يتعلق بالاراضى النامية ونماؤها بما فيها فيعتبر السقي بماء العشر أو بماء الحراج اه وهو مشكل لانا نقطع بان الارض التى أقرأ لها عليها لو كانت تسقى بعين أو بماء السماء لم تكن الا خراجية لان أهلها كفار والكفار لو انتقلت اليهم أرض عشرية ومعلوم ان العشرية قد تسقى بعين أو بماء السماء لا تبقى على العشرية بل تصير خراجية في قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافاً لمحمد فكيف يبتدأ الكافر بتوظيف العشر ثم كونها عشرية عند محمد اذا انتقلت اليه كذلك أما في الابتداء فهو أيضاً غنمه والعبارة التى نقلها عن الجامع فى غاية البيان ليست كفى الهداية وقد أطال الخلق فى فتح القدير فى تقريره ثم قال والحاصل ان التى فتحت عنوة ان أقرأ الكفار عليها لا يوظف عليهم الا الحراج ولو سقيت بماء المطر وان قسمت بين المسلمين لا يوظف الا العشر وان سقيت بماء الانهار

والسواد وما فتح عنوة
وأقرأه عليه أوفتح صلحا
خراجية

(قوله من عدنان ابن)
قال الرملى هي مدينة
معروفة باليمن أضيفت
الى ابن بوزن أبيض وهو
رجل من جبر عدن بها
أى أقام كذا فى نهاية
ابن الاثير

(قوله وكذا اجعت الصعبة الخ) قال الزملي يؤخذ مما في فتح القدير ان ما يؤخذ في بلادنا الشامية مزارعة بالمحصة لانها ليست
مملوكة للزراع تأمل وقد ذكر الشارح في رسالته التحفة المرضية ان الخراج يجب في الارض المحرجة على اربابها الى ان لا يبق منهم
أحد فينقل الملك الى بيت المال فيؤجرها الامام و يأخذ جميع الاجرة لبيت المال كذا صارت لبيت المال واختار
السلطان استغلاله فانه يؤجرها و يأخذ اجرتها من المستأجر لبيت المال فاذا اختار بيعها فله ذلك امام مطلقاً أو لمصلحة
كاتبه اه قوله فيؤجرها الامام يعني بنفسه أو نائبه ويعلم منه انه ليس للزراع عين ان يؤجرها لانفسهم عاى يأخذونه
لانفسهم غير ما يأخذ الامام من المستأجر فلا ولاية له في ذلك ويظهر به جهل مزارعي الاراضى السلطانية وأراضى الوقف
ببلادنا بآجرة يأخذها المزارع لنفسه وأفتيت بعدم جوازه (قوله انما هو بدل آجرة لاخراج) ذكر في التتارخانية السلطان
اذا دفع اراضى لملك لها وهى الي ١١٤ تسمى الاراضى المملوكة الى قوم ليعطوا الخراج حازو طريق الجوازاً أحدثين

اما اقامتهم مقام الملاك في
الزراعة واعطاء الخراج أو
الآجرة بقدر الخراج
ويكون المأخوذ منهم خراجاً
في حق الامام آجرة في
- قهم اه أقول يؤخذ
من ههنا لانه لا عشر على
المزارعين في الاراضى
الشامية لانهم ان الاراضى
المملوكة فان كان المأخوذ
منهم خراجاً فهو لا يجتمع
مع العشر وان كان آجرة
فالمستأجر لا عشر عليه
عند الامام وانما العشر
على المؤجر نعم عندهما
العشر على المستأجر لكن
هذا المأخوذ ليس آجرة
من كل وجه لانه خراج
في حق الامام تأمل (قوله)
فكذلك نقول للامام بيع

واذا كان كذلك والتفصيل في الارض الحية التي لم تقسم ولم يقر أهلها عليها بان أحياها مسلم فان
وصل اليها ماء الانهار فهى خراجية أو ماء عين ونحوه فعشر به اه وفي التبيين ان التفصيل في
حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من أى ماء سقى لان الكافر لا يتدأ بالعشر فلا يتأق فيه
التفصيل في حالة الانتهاء اجمالاً الى آخره ومعنى قوله وأقر أهلها عليها ان الامام أقرهم على ملكهم
للاراضى قال في الهداية وأرض السواد مملوكة لا أهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وفي
التتارخانية فان أسلموا سقطت الجزية عن رؤسهم ولا يسقط الخراج عن اراضهم اه واذا باعها
انتقلت وظيفة ثمن الخراج وكذا اذا مات انتقلت الى ورثته كذلك واذا وقفها مالها على الخراج
على حاله كما صرحوا بوجوبه في أرض الوقف وأرض الصبي والمجنون وفي الهداية ان عمرضى الله عنه
وضع على مصر الخراج حين افتتحها عمرو بن العاص رضى الله عنه وكذا اجعت الصعبة رضى الله
عنهم على وضع الخراج على الشام اه وفي فتح القدير المأخوذ الا ان من اراضى مصر انما هو بدل
آجرة لاخراج الا ترى ان الاراضى ليست مملوكة للزراع وهذا بعد ما قلنا ان أرض مصر خراجية
والله اعلم كانه لموت المال كين شيئاً من غير اختلاف ورثة فصارت لبيت المال وينبغي على
ههنا ان لا يصح بيع الامام ولا شراؤه من وصيل بيت المال لشيئاً منها لان نظره في مال المسلمين
كنظره في مال اليتيم فلا يجوز له بيع عقاره الا لضرورة وعدم وجود ما ينفعه سواه فلذا كتبت في
فتوى رفعت الى فى شراء السلطان الاشرف برسباى الارض من ولاه نظر بيت المال هل يجوز
شراؤه منه وهو الذى ولاه فككتبت اذا كان بالمسلمين حاجة والعباد بالله تعالى جاز ذلك اه كانه
أجاب لا يجوز كما لا يخفى وهو مبني على قول المتقدمين اما على قول المتأخرين المفتى به لا ينحصر
جواز بيع عقار اليتيم فيما ذكر بل فيه وفيما اذا كان على الميت دين لا وقاء له الامنه أو رغب
فيه بضعف قيمته فكذلك نقول للامام بيع العقار لغير حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته على المفتى

العقار الخ) قال في رسالته التحفة المرضية ثم ظاهر ما في الخلاصة يدل على جواز البيع للامام مطلقاً فانه قال في كتاب
البيع من فصل الخراج ما نصه أرض خراج مات مالها لسلطان ان يؤجرها و يأخذ الخراج من أجرتها وفي سير واقعات
الناطقي في باب البدء لو أراد السلطان ان يشترها لنفسه بأمر غيره بان يبيعها ثم يشترها منه لنفسه اه فقد أفاد جواز البيع ولم
يقيد بشئ مع انها بعت مالها صارت لبيت المال اذ المفروض ان ليس لمالكها وارث بديل انه قال للسلطان ان يؤجرها ولو
خلف مالها وارثا لكان الوارث هو المتصرف والخراج واجب عليه فيها ولو كان صغيراً لان الخراج يجب في اراضى الصبي لانه
مؤنة كفى أكثر الكتب وصرح الامام الزينبي في شرح الكتر بان للامام ولاية عامة وله ان يتصرف في مصالح المسلمين
والاعتراض عن المشترك العام جائز من الامام ولهذا الواع شيئاً من بيت المال صح بيعه اه فقوله شيئاً مذكورة في سياق الشرط
فيع المنقول والعقار والدور هو الاراضى اه

(قوله وثمائه فيما كتبناه الخ) حيث قال وما اذا ما عاها بعده ما صارت لبيت المال فالتما بهاها بعدما سقط الخراج عنها انما قدم من يجب عليه لانه كما صرحوا به يجب في الذمة لا في الخارج بدليل انه يجب بالتمسك من الزراعة وقد قال في الخلاصة والخاتمة ان خراج الوظيفة هو ان يكون الواجب فيها شيئا في الذمة يتعلق بالتمسك من الانتفاع بالارض اه لا يقال ان الخراج وظيفة الارض لا يسقط أصلا لاننا نقول هو كذلك مادامت الذمة صالحة للوجوب فاذا مات مالكها ولم يخلف وارثا سقط لعدم المل ولا يمكن الوجوب على المشتري من السلطان لان الخراج لا بد فيه من الالتزام ١١٥ حقيقة وهو ظاهر وأحكاما بان انتقلت الارض اليه من وجب الخراج عليه لنفسه كسبها

أوبيع السلطان عند غزوه ولم يوجد في مسئلتنا ولو قيل بوضع الخراج الآن على أرضه لم يجز لان السلم لا يجوز وضع الخراج عليه ابتداء وان جاز بقاء

ولو أحيأ أرضا مواتا يعتبر قرب به والبصرة عشرة وخراج جريب صلح للزرع صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم

بالتزامه وانما وجب الخراج عليه فيما اذا جعل داره بستانا وسقاها بماء الخراج لما ان سقاها بماء الخراج التزام منه كما في شرح الهداية مع ان المذهب وجوب العشر مطلقا دون الخراج وهو الاظهر كما في غاية البيان لما ذكره لو قيل بعوده لم يجز لان الساقط لا يعود

به وهذه مسئلة مهممة وقع النزاع فيها في زماننا في تفتيش وقع من نائب مصر على الرزق في سنة ثمان وخمسين وتسعمائة حتى ادعى بعضهم بان المبيعات للاراضي من بيت المال غير صحيحة لتوصل بذلك الى ابطال الاوقاف والخيرات وهو مردود بما ذكرناه ثم قدم بعد ذلك يسير شخص ولاء السلطان أمرا لاقواف فطلب ان يحدث على اراضي الاوقاف خراجا تمسك بان الخراج واجب في أرض الوقف وهو مردود عليه بما نقلناه عن الحق في ابن الهمام من ان الخراج ارتفع عن اراضي مصر انما أخذ منها أجرة قصارت الاراضي بمنزلة دور السكنى لعدم من يجب عليه الخراج فاذا اشترها انسان من الامام بشرطه شراء صحيحا ملكها ولا يخرج عليها فلا يجب عليه الخراج لان الامام قد أخذ السبل للمسلمين فاذا وقفها وقفها سالمة من المؤن فلا يجب الخراج فيها وثمائه فيما كتبناه في تلك السنة المسمى بالتحفة للرضية في الاراضي المصرية اه (قوله ولو أحيأ أرضا مواتا يعتبر قرب به) أي لو أحيأ المسلم والمراد بالقرب انها كانت بقرب أرض الخراج فهي خراجية وان كانت بقرب أرض العشر فهي عشرة وهذا عند أبي يوسف لان ما قرب من الشيء أخذ حكمه كقضاء الدار صا حيا الانتفاع به وان لم تكن ملكا له ولذا لا يجوز احياء ما قرب من العامر واعتبر محمد الماء وان احيأها بماء الخراج فهي خراجية والافعش بة قيدنا بالمسلم لان الكافر يجب عليه الخراج مطلقا كذا في الشرح وقد بيناه اه (قوله والبصرة عشرة) نص عليه لان مقتضى ما سبق ان تكون خراجية لانها من حيز أرض الخراج لكن ترك القياس باجماع الصحابة رضي الله عنهم على توظيف العشر عليها كذا في غاية البيان وفيه نظر لان الحيز انما يعتبر في الارض الحية والبصرة لم تكن عقيمة وانما فتحت عنوة قديما ماضى ان تكون خراجية كما اشار اليه في التبيين كما خرج عن القياس مكة المشرفة فان القياس وضع الخراج عليها لكونها فتحت عنوة ومع ذلك لم يوظف رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها الخراج تعظيما لها ولا هاهنا كما لاق على العرب فكذلك لا خراج على اراضيهم كذا في البنابة (قوله وخراج جريب صلح للزرعة صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم والنخل المتصل عشرة دراهم) بيان للخراج الموظف وهذا هو المنقول عن عمر رضي الله عنه فانه بعث عثمان بن حنيف حتى يجمع سواد العراق وجعل حذ بقة مشرفا ثم فتح فلغ ستمائة وثلاثين ألف ألف جريب ووضع على ذلك ما قلناه وكان ذلك بمحض من رضي الله عنهم من غير تكثير فكان اجماعهم ولان المؤن متفاوتة فالكرم اخفها

وليس هو من باب زوال المانع لان مقتضى لم يبق موجودا وهو الالتزام حقيقة وأحكاما اه ملخصا ما قال في تلك الرسالة فان قلت ان الاراضي التي للزراعة لا تلحقون مؤنة لما الخراج والعشر وقد حكمت بسقوط الخراج فينبغي ان يجب العشر قلت نعم ينبغي وجوبه كما صرح به في البدائع وغيرها وصرحوا في الاصول بان العشر يجب في مال الوقف وصرح في خزائن الفقهاء من كتاب الوقف بان التولي اذا دفع أرض الوقف مزارة جاز عند الصالحين وكان العشر على ارباب الوقف فيما كان لهم وان كان الارباب مساكين انتهت وكذا صرح بوجوب العشر الحصاف وغيره وانما لم أجزم به في الاراضي المصرية الموقوفة لاني لم أر تعلقا في وجوبه اذا كانت الارض مشتركة من بيت المال اه (قوله كما يخرج عن القياس مكة المشرفة الخ) فيه انها من رضي الله تعالى من جزيرة العرب وقد أطلقوا انها

المتصل عشرة دراهم وان
لم تقط ماوظف نقص
بجلاف الزيادة

عشرية قال بعض الفضلاء

(قوله فيؤخذ فغير مما
زرع) قال في التنازعانية
أراد بالغير الصاع الذي
كان على عهد رسول الله
صلى الله تعالى عليه وسلم
وهذا ثمانية أرتال
بالعراقي وهو أربعة
أمتان وهذا قول أبي
حنيفة ومحمد وهو قول
أبي يوسف الأول ثم رجح
أبو يوسف وقال هو خمسة
أرتال وثلاث رطل وهو
صاع أهل المدينة (قوله
ولم يذ كر المصنف خراج
المقاسمة لظهوره) قال
الزملي هو كما يوظف
مصرفا وكالعشر ما خذا
لا فرق فيه بين الرطاب
والزرع والكرم والنخل
المتصل وغيره فمقسم
الجميع على حسب ما تطبق
الأرض من النصف أو
الثالث أو الربع أو الخمس
وقد تقرر ان نواج المقاسمة
كالعشر لتعلقه بالخارج
ولذا يتكرر بربته كسرر
الخارج في السنة وإنما
يفارقه في مصرف فكل
شيء يؤخذ منه العشر أو
نصفه يؤخذ منه خراج
المقاسمة وتجرى الاحكام
التي قررت في العشر فيه

مؤنة والمزارع أكثرها مؤنة والرطاب بينهما والوظيفة متفاوت بتفاوتها فجعل الواجب في الكرم
أعلاها وفي الزرع أدناها وفي الرطبة أو وسطها والمحرم يرب أرض طولها ستون ذراعا وعرضها
كذلك لكن اختلف في الذراع ففي كتب الفقه انه سبع قبضات وهو ذراع كسري يزيد على ذراع
العامة بقبضة وفي المغرب انه ست قبضات والقبضة أربع أصابع اه وفي الكفاي ما قيل
الحرم يستون في ستين حكاية عن جريهم في أراضيهم وليس بتقدير لازم في الأراضي كلها بل
جرب الأرض يختلف باختلاف البلدان فيعترف في كل بلد معارف أهله اه وهذا يقتضي ان
يعتبر في مصر القدان وأنهم لا يعرفون غيره لكن ما في الكفاي مردود والمعلول عليه ما ذكرنا من
التقدير كما في فتح القدير وقيد بصلاحيته لانه لا شيء في غير الصالح لها وأطلقه فعمل ما زرعه صاحبه
في السنة مرة أو مرارا أو لم يزرعه ولم يذ كرنا تقدير الصاع لالاكتفاء بما قدمه في صدقة الفطر من
انه ثمانية أرتال وأطلقه فشم كل مزرعة فيه فيؤخذ فغير مما زرعه خنطة أو شعبرا أو عدسا
أو ذرة وهو الصحيح ولم يقدر الدرهم لالاكتفاء بما ذكره في الزكاة من ان العشرة منها بوزن سبعة مثاقيل
وذكر العيني انه يعطى الدرهم من أحوال النعود والرطبة بفتح الراء الاسفست الرطب والجمع رطاب
وفي كتاب العشر يقول غير الرطاب وإنما يقول مثل الكبراث والرطاب هو القثاء والبطيخ
والباذنجان وما يجري مجراه والاول هو المذ كور فيما عندي من كتب اللغة فحسب كذا في المغرب
وفي العيني الرطبة الرسم اه وينبغي ان يفسر بما في كتاب العشر كما لا يخفى وأما المصنف فرجه
الله انه يؤخذ من الرطبة شيء من الخارج وقيد بالاتصال لانه لو كانت متفرقة في جوانب الأرض
ووسطها مزرعة فلا شيء فيها وكذا لو عرس أشجارا غير مثمرة ولو كان الأشجار ملتفة لا يمكن
زراعة أرضها فهي كرم ذكره في الظهيرية وفي شرح الطحاوي لو أنبت أرضه كرم فاعلمه خراجها
الى ان تطعم فاذا أطعمت فان كان ضعف وظيفة الكرم ففيه وظيفة الكرم وان كان أقل فنصفه
الى ان ينقص عن فقير ودرهم وان نقص فعليه درهم وفقير اه وفي البناءية المتصل ما يتصل ببعضه
بعض على وجه تكون كل الأرض مشعولة بها وفي الهداية وفي ديارنا وظفوا من الدراهم في الأراضي
كلها وترك كذلك لان التقدير يجب ان يكون بقدر الطاقة من أي شيء كان اه قلت وكذا في
غالب أراضي مصر لا يؤخذ خراجها الا دراهم بخلاف أراضي العميد فان غالب خراجها القمح ولم
يذ كر المصنف ما سوى ذلك من الاصناف كالزعفران والبستان وغيره لانه يوضع عليها بحسب
الطاقة لانه ليس فيه توظيف عمر رضى الله عنه وقد اعترف في ذلك الطاقة فاعتبرها فيما لا توظيف
فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج لا يزداد عليه لان التصنيف عين الانصاف لما
كان لئلا ينقسم الشكل بين الغائمين والبستان كل أرض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة وأشجار
ولم يذ كر المصنف خراج المقاسمة لظهوره فاذا من الامام عليهم جعل على أراضيهم نصف الخارج
أو ثلثه أو ربعه قال في المراج الوهاج لا يزداد على النصف ولا ينقص عن الخمس (قوله وان لم تقط
ماوظف نقص بجلاف الزيادة) أي وان لم تقط الأرض ما جعل عليها من الخراج الموظف السابق نقص
عنها ما لا تطقه وحل عليها ما تطقه بخلاف الزيادة على ماوظفه عمر رضى الله عنه فانها لا تجوز وان
طاعتها الأرض لقول عمر رضى الله عنه لعالمه لعلكم حلتها الأرض ما لا تطيق فقالا بل حلتها
ما تطيق ولو زدنا لما طقت وهو دال على ما ذكرناه من الامرين أطلقه فشم الأرض التي صدر
التوظيف فيها من عمر رضى الله عنه أو من امام بمثل وظيفة عمر وهو مجمع عليه وأما اذا أراد الامام

وفافا وخلافنا بحث انها لو لم تطق الخمس لقلعة الربيع وكثرة المؤن ينقص وانما لو ١١٧ وقع الرضى على دراهم معينة أو على عدد

الانبحار ينبغي الجواز ثم
نقل عن الكافي ليس
للامام ان يحول الخراج
الموظف الى خراج المقاسمة
اه قال وكذلك عكسه
فيما يظهر من تعليقه لانه
قال ان فيه نقض العهد
وهو حرام فاعتزم هذا
الخير برفاهه مفرد (قوله
كذا أفاده في الخلاصة)
حيث قال فان كانت
الارض لا تطيق أن يكون
الخراج خمسة بان كان
الخراج لا يبلغ عشرة يجوز
أن ينقص حتى يصير مثل
نصف الخراج اه وفي
هذا لافرق بين الارضين

ولاخراج ان غلب على
أرضه الماء أو انقطع أو
أصاب الزرع آفة وان
عطلها صاحبها أو أسلم
أو اشترى مسلم أرض
خراج يجب

الى وظف عليها عمر رضى
الله تعالى عنه ثم نقص
نزلها ووضعت الان أو
غيرها كذا في فتح القدير
(قوله ومنه يعلم ان
الدودة والفأرة الخ) قال
الرملي الحق في البرازية
الجراد بما لا يمكن دفعه
وانه يسقط كله الخراج

توظيف الخراج على أرض ابتداء وزاد على وظيفة رضى الله عنه فانه لا يجوز عند أبي حنيفة وهو
الصحيح لان عمر رضى الله عنه لم يزد لما أخبره بزيادة الطاقة كذا في الكافي ومعناه ان الأرض التي
فتحت بعد عمر رضى الله عنه لو كانت تزرع الحنطة فإراد أن يضع عليها درهمين وبقير أو هي تظيفه
ليس له ذلك ومعنى عدم الاطاقة ان الخراج منها لم يبلغ ضعف الخراج الموظف فينقص منه الى
نصف الخراج كذا أفاده في الخلاصة وظاهر ما في الكتاب ان النقصان عند الاطاقة لا يجوز
وليس كذلك فقد نقل في النباهة عن الكاكي انه اذا تجاوز النقصان عند قيام الطاقة فعند عدم
الطاقة بالطريق الاولى (قوله ولاخراج ان غلب على أرضه الماء أو انقطع أو أصاب الزرع آفة)
لانه فات التمكن من الزراعة وهو النماء التقديرى المعتبر في الخراج وفيما اذا اصطلم الزرع آفة
فات النماء التقديرى في بعض الحول وكونه ناميا في جميع الحول شرط كافي الزكاة أو يدار الحكم
على الحقيقة عند خروج الخراج أطلقه فمثل ذهب كل الخراج أو بعضه وهو مقيد بدلول أما
في الثاني قال محمد ان بقي مقدار الخراج ومثله بان بقي مقدار درهمين وتغيرت فيجب الخراج وان بقي
أقل من مقدار الخراج يجب نصفه قال مشايخنا والصواب في هذا أن ينظر أولا الى ما أنفق هذا
الرجل في هذه الأرض ثم ينظر الى الخراج فيحسب ما أنفق أولا من الخراج فان فضل منه شيء أخذ
منه مقدارا ما بينا وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما ذلالم يبق من السنة
مقدار ما يمكنه أن يزرع الأرض أما اذا بقي ذلك لا يسقط الخراج كذا في القوائد وأطلق الآفة
وهو مقيد بالآفة السماوية التي لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والاحتراق وشدة البرد أما
اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كما كل القرود والمسابع والانتعاش ونحو ذلك لا يسقط
الخراج وقال بعضهم يسقط والاول أصح هو كرشخ الاسلام هلاك الخراج قبل الحصاد يسقط
كذا في السراج الوهاج ومنه يعلم ان الدودة والآفة اذا كالا الزرع لا يسقط الخراج وقيد
بالزرع وهو اسم للقاء ثم لانه لو هلك بعد الحصاد لا يسقط كما أشار اليه شيخ الاسلام وقيد بالخراج
لان الآفة تسقط بالاوليين وأما الثالث فذكره لولو الحى في فتاواه اذا استأجر أرضا لزراعة سنة
ثم اصطلم الزرع آفة قبل مضي السنة فوجب من الجرف قيل الاصطلام لا يسقط وما وجب بعد
الاصطلام يسقط لان الجراف يجب بازاء المنفعة شيئا فشيئا فاستوفى من المنفعة وجب عليه
الجرو ما لم يستوف النسخ العقد في حقه وفي بعض الروايات لا يسقط شيء والاعتماد على ما ذكرنا
فرق بين هذا وبين الخراج فانه يسقط اه قال شمس الأئمة ومما جدم سيرا كاسرة انهم اذا
أصاب بعض زرع الرعية آفة غر مواله ما أنفق في الزراعة من بيت مالهم وقال التاجر شريك في
التجران كما هو شريك في الربح فاذ لم يعطه الامام شيئا فلا أقل من أن لا يعمره الخراج اه (قوله
وان عطلها صاحبها أو أسلم أو اشترى مسلم أرض خراج يجب) أى الخراج اذا الاول فلان التمكن
كان ثابتا وهو الذى فوته قالوا من انتقل الى أحسن الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى لانه
هو الذى ضيع الزيادة كما اذا كانت صالحة للزراعة فزرع الشعير وهذا يعرف ولا يقى به كالا
يتجر الظلمة على أخذ أموال الناس لانا لافتنا بذلك يدعى كل نظام في أرض ليس هذا شأنها انها
كانت تزرع الزعفران فياخذ خراجها فيكون ظلما وعدوانا فيسقط بكونه المعطل لانه لو منعه

ولاشك ان الدودة والفأرة في معنى الجراد في عدم إمكان الدفع وبمثل ما في البرازية صرح ملامسكين وفي النهر بعد أن نقل
قوله ومنه يعلم الخ وأقول في كون الدودة ليست بآفة سماوية نظر ظاهر بل لا ينبغي التردد في كونها سماوية وانه لا يمكن

الاحترار عنهما الى آخر كلامه وأقول ان كان كثيرا غاليا لا يمكن دفعه بحيلة يجب أن يستطاع به وان أمكن دفعه لا يسقط هدا هو المتعين للصواب (قوله وقيد بالحراج الموظف لأن كلامه فيه الخ) قال الرملي وكذلك لو هلك الخارج في خراج للقاسمة قبل المصاد أو بعده فلا شيء عليه لتعلقه بالخارج حقيقة وحكمه حكم الشريك شركة الملك فلا يضمن الا بالتعدي فاعلم ذلك فانه مهم ويكثر وقوعه في بلادنا وفي الحامية ما هو صريح في سقوطه بعد المصاد في حصصه ب الارض ووجوبه عليه في حصصه الا كالمعلا بان الارض في حصصه بمنزلة المستأجرة وفي الولوة الحامية ما يخالفه وما في الحامية أقوى مدركا وأوضح وجهًا فليكن المعول عليه (قوله فلو عجز المالك عن الزراعة الخ) قال الرملي ١١٨ ثم لو عادت قدرته استردّها الا امام من هي في يده وردّها على صاحبها الا في البيع خاصة

صريح به في التنازل خاصة
نقل عن الذخيرة (قوله)
وفي جمع الشهيد باع
أرضًا خراجية الخ) قال في
التنازل خاصة هذه المسئلة
على وجهين الاول ان
تكون الارض فارغة
والجواب فيه انه ان بقي
من السنة مقدار ما يقدر
المشتري على زراعتها قبل
ولا عشر في خارج أرض
الحراج

دخول السنة الثانية
فالحراج على المشتري والا
فعلى البائع ثم اختلاف
المشايع ان المعتز زرع
الحنطة أو الشعير أو أوى
زرع كان فالفتية أبو نصر
يعتبر أي زرع كان والفتية
أبو القاسم يعتبر زرع
الحنطة أو الشعير وكذلك
اختلافه هل يشترط
ادراك الربيع بكامله وفي
واقعات الناطق الفتوى

انسان من الزراعة لا يجب عليه الحراج لعدم التمكن وقيد بالحراج الموظف لان كلامه فيه لانه لو كان خراج مقاسمة فلا شيء عليه بالتعطيل كذا في السراج الوهاج وأشار بنسبة التعطيل اليه انه كان متكما من الزراعة ولم يزرع فلو عجز المالك عن الزراعة لعدم قوته وأسبابه فلا لاسم أن يدفعها الى غيره فزارعوا ياخذوا الحراج من نصيب المالك وعسك الباقي للمالك وان شاء أجزاها وأخذ الحراج من الاجرة وان شاء زرعها بنفقة من بيت المال فان لم يتمكن من ذلك ولم يجد من يقبل ذلك باعها وأخذ من ثمنها الحراج وهذا بخلاف وعن أبي يوسف يدفع للعاجز كفايته من بيت المال فيعمل فيما اقضاه وفي جمع الشهيد باع أرضًا خراجية فان بقي من السنة مقدار ما يتمكن المشتري من الزراعة والحراج عليه والا فعلى البائع كذا في السنية وقد قدمناه ان أرض مصر الآن ليست خراجية انما هي بالاجرة فلا شيء على الفلاح لو عطاها ولم يكن مستأجر الها ولا جبر عليه بسبب ما به يعلم ان بعض المزارعين انترك الزراعة وسكن في مصر فلا شيء عليه فبما فيه من الظلمة من الاضرار به فحرام خصوصًا اذا أراد الاشتغال بالقرآن والعلم كجناوري الجامع الأزهر وأما الثاني وهو ان أسلم من أهل الحراج فانه يؤخذ منه الحراج على حاله لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم وأما الثالث وهو ما اذا اشترى مسلم من ذبح أرض خراج فلما قلنا وقد صرح النجاشية رضي الله عنهم اشترى أراضي الحراج وكانوا يؤدون خراجها فدل على جواز الشراء وأخذ الحراج وادائه للمسلم من غير كراهية (قوله ولا عشر في خارج أرض الحراج) لقوله عليه السلام لا يجتمع مع عشر وخراج في أرض مسلم كما رواه أبو حنيفة في مسنده ولان أحد من أئمة العدل والمجور لم يجتمع بينهما وكفي باجتماعهما ولان الحراج يجب في أرض فحقت عبودية وقهرًا والعشر يجب في أرض أسلم أهلها طوعًا أو وصفًا لا يعتمدان في أرض واحدة وسبب الحقين واحد وهو الارض النامية اذ لا يعتبر في العشر تحقيقه وفي الحراج تقديره ولهذا يضافان الى الارض وعلى هذا الخلاف الزكاة مع أحدهما والمحدود والعقروا المحدود والنفي والرحم وزكاة التجارة وصدة الفطر والقطع والضمان كذا في السراج الوهاج وكذا التيمم مع الوضوء وكذا الحبل مع الحنن والحمن مع النفاس ففروع لا يتكرر الحراج بتكرار الحراج في سنة اذا كان موظفًا وان كان خراج مقاسمة يتكرر لتعلقه بالحراج حقيقة كالعشر ولو وهب السلطان لانسان خراج أرضه ليس له أن يقبل وان

على انه مقدر بثلاثة أشهر ان بقيت يجب على المشتري والا فعلى البائع وهذا منه اعتبار زرع الدخن كان وادراك الربيع فان ربيع الدخن يدرك في مثل هذه المدة الوجه الثاني اذا كانت الارض مزروعة فان كان الزرع لم يبلغ بعد فباعها مع الزرع فالحراج على المشتري على كل حال وان كان الزرع قد بلغ وانعقد المحب وان هذا وما لو باع أرضًا فارغة في المحكم سواء وفي نوادر ان سماعة عن محمد رجل له أرض خراج باعها من رجل ومكنت عند المشتري شهرًا ثم باعها للمشتري من رجل آخر ومكنت عنده شهرًا أيضًا ثم يبيع كل مشتري بعده شهر حتى مضت السنة ولم تكن في ملك أحدهم ثلاثة أشهر فليس على واحد خراج وفي المحيط وان كان للارض ربعان خريفي وربيعي وسلم أحدهما للبائع والاخر للمشتري وتمكن كل واحد منهما من تحصيل أحد

الربيع لنفسه فالخراج عليهما اه لمخصا ونحوه في التجديد من كتاب الزكاة (قوله والغنى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصر فانه) أي خلافاً في الحاوي القدسي كإسباني آخر الفصل الثاني (فصل في الجزية) (قوله فلو حذف الفقير لكان أولى) قال في النهر منوع اذ لو اقتصر على قوله ومعمل لما أفاد اشتراط القدرة على العمل في حق الغنى وقد قال به فالتحقيق ان القدرة عليه في وسط الحال والغنى معلومة من قوله بعد لا تحب على زمن اه ولا يخفى عليك ان قول المؤلف فلو حذف الفقير أي محاسباتي في قوله وفقر غير معمل بان يقول وغير معمل فيشمل الغنى والفقير فيندفع ١١٩ حينئذ تقوم تقييد الفقير فيما مر

بالمعتمل وتوهم ان العمل شرط في الفقير فقط وهذا كلام ظاهر وكان صاحب النهر ظن ان المراد حذف المعتمل مما يكاشع به قوله اذ لو اقتصر على قوله ومعمل وقوله وقد قال به به وليس كذلك اذ لم يذكر المصنف المعتمل فيما مر (قوله وينبغي اعتبارها في أولها) قال في النهر

فصل في الجزية لو وضعت براض لا يعدل عنها والافوض على الفقير في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى المكترضه وتوضع على كتابي ومجوسى

انما اعتبروا وجودها في آخرها لانه وقت وجوب الاداء ومن ثم قالوا لو كان في أكثر السنة غنيا أخذ منه جزية الاغنياء أو فقير أخذت منه جزية الفقير ولو اعتبر الاول لوجب اذا كان في أولها غنيا فقيرا

كان مصر فانه ان يقبل ولو ترك السلطان لسان خراج أرضه جاز عند أبي يوسف وقال محمد لا يجوز والغنى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصر فانه ولو ترك له عشر أرضه لا يجوز بالاجماع ويخرج به نفسه ويعطيه للفقراء والله أعلم (فصل في الجزية) الجزية لو وضعت براض لا يعدل عنها لان الموحب هو التراضي فلا يجوز التعدي الى غير ما وقع عليه التراضي وقد صالح عليه السلام بنى نجران على ألف ومائتي حله والجزية اسم لما يؤخذ من أهل الذمة والمجموع جزى كالحية ولحقى لانها تجزى عن القتل أي تقضى وتسكني فاذا قبلها سقط عنه القتل (قوله والافوض على الفقير في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى المكترضه) أي ان لم توضع بالتراضي وانما وضعت قهرا بان علم الامام على الكفار وأقرهم على املاكهم ومذهبتنا منقول عن عمر وثمان وعلى رضى الله عنهم ولم ينكر عليهم احد من المهاجرين والانصار ولانه وجب نصرة المقاتلة فيجب على التفاوت بمنزلة خراج الارض وهذا لانه وجب بدلا عن النصرة بالنفس والمال وذلك بتفاوت كثرة الوفود قلته فكذلك ما هو بدله وظاهر كلامهم ان حدد الغنى والمتوسط والفقير لم يذكروا في ظاهر الرواية ولذا اختلف المشايخ فيه وأحسن الاقوال ما اختاره في شرح الطحاوى من ان من ذلك عشرة آلاف درهم فصاعدا فهو غنى والمتوسط من يملك مائتي درهم فصاعدا والفقير الذى يملك ما دون المائتين وأقل يملك شيئا وأشار بقوله في كل سنة الى ان وجوبها في أول الحول وانما الحول تخفيف وتسهيل وفي الهداية انه يؤخذ من الغنى في كل شهر أربع دراهم ومن المتوسط درهما ومن الفقير درهم وهذا الاجل التسهيل عليه لا بيان للوجوب لانه ما لول الحول كما ذكرنا كذا في الدنيا وأطلق الفقير هنا كتنافه ما ذكره بعده من ان الفقير غير المعتمل لا جزية عليه والمعتمل هو القادر على العمل وان لم يحسن حرفه وفي السراج المعتمل القادر على تحصيل الدراهم والدنانير أي وجهه كان وان لم يحسن الحرفة وقال الكاكي والمعتمل هو المكنتب والاعتمال الاضطراب في العمل وهو لا كتنافه فلو كان مريضاً في السنة كلها أو نصفها أو أكثرها لا تحب عليه ولو ترك العمل مع القدرة عليه فهو كالمعتمل كمن قدر على الزراعة ولم يزرع وظاهر كلام المختصين ان القدرة على العمل شرط في حق الفقير فقط لقوله وفقر غير معتمل وليس كذلك بل هو شرط في حق الكل ولذا قال في المناقب وغيرها لا يلزم الزمن منهم وان كان مقرطاً في اليسار وكذا لو مرض نصفها كما في الشرح فلو حذف الفقير لكان أولى وفي فتح القدير يعتبر وجود هذه الصفات في آخر السنة اه وينبغي اعتبارها في أولها لانه وقت الوجوب (قوله وتوضع على كتابي ومجوسى

في أكثرها ان يجب جزية الاغنياء وليس كذلك نعم الاكثر كالكل اه وفي حاشية أى السعود ما أورده على اعتبار الاول مشترك الارزام اذ هو وارد ايضاً على اعتبار الاول لاقتضائه وجوب جزية الاغنياء اذا كان غنياً في آخرها فقيراً في أكثرها اه قلت الذى يظهر ان مناقله في النهر قول آخر ليس مبني على اعتبار اول السنة أو آخرها وهو مذكور في التنازع خاتمة عن الحاشية ونصه الذى اذا كان غنياً في بعض السنة فقيراً في البعض قالوا ان كان غنياً في أكثر السنة تؤخذ منه جزية الاغنياء وان كان على العكس تؤخذ منه جزية الفقراء وان كان غنياً في النصف فقيراً في النصف تؤخذ منه جزية وسط الحال اه اذ هو شامل لما اذا كانت هذه

الصفات في الاول والاخر فلا ينبغي ايراد هذا على الفتح ولا على المؤلف نعم بما ردد على المؤلف ما في الولوجية وسبأ من أن القبر لو ايسر في آخر السنة أخذت منه وما يؤيد ما قلناه من التوفيق ما في القهستاني عن الخط يسقط الباقي في حزية السنة اذا صار شيخا كبيرا او فقيرا او مريضا نصف سنة أو أكثر اه (قوله فلان النبي عليه السلام نشأين أظهرهم الخ) قال في التمر كذا قالوا وانت خير من هذا ١٢٠ يأتي في العربي اذا كان كتابيا (قوله فهو ليسوا بعربي الاصل) قال في النهر فيه

نظر اذا الكلام فمن كان عربي الاصل وقد تهود أو تنصر كورقة بن نوفل ويكنى في رده ما مرقى اهل نجران وبني تغلب فتدبره ومراة بماسر كونه عليه السلام صالح اهل نجران وعمر رضي الله تعالى عنه أخذ من بني تغلب وهم نصارى العرب وحاصله

ووثني عجمي لا عربي ومردوصي وامرا وعبد ومكاتب وزمن وأعمى وفقير غير معتل وراهب لا يخاط

ان تعلمهم بشمل العربي الاصل اذا كان كتابيا وقول المؤلف فأهل الكتاب الخ ممنوع عنه لا يلزم من كونه كتابيا عدم كونه عربيا والجواب ان العربي حيث أطلق انصرف الى عربي الاصل وهم عبدة الاوثان فهو لا تؤخذ منهم الجزية أما من صار منهم كتابيا فتؤخذ منه لانه لا فرق في الكتابي بين كونه

ووثني عجمي) لقوله تعالى من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد لا آية ووضع رسول الله صلى الله عليه وسلم الجزية على الجوس وأما عبدة الاوثان من الجح فانه يجوز استرقاقهم فيجوز ضرب الجزية عليهم اذ كل واحد منهم ما يشتمل على سلب النفس منهم فانه يكتب ويؤدى الى المسلمين ونفقة في كسبه وان ظهر عليهم قبل وضع الجزية فمهم ونساءهم وصبيانهم في الجواز استرقاقهم لا فرق في ذلك بين الاثني عشر النوع الثلاثة كما في العناية وأشار بتقييد الوثنى بالجمعي دون الاولين الى ان الكتابي والجوسي لا فرق فيهما بين العرب والجمعي كما في العناية أيضا والكتابي شامل لليهود والنصارى ويدخل في اليهود السامرة لانهم يدينون بشر بعة موسى صلوات الله وسلامه عليه الا انهم يخالفونهم في فروع ويدخل في النصارى الفرغ والارمن وفي الحانسة وتؤخذ الجزية من الصابئة عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لما وانما الجوس عبدة النار والوثن ماله حنث من خشب أو حجر أو فضة أو جواهر يثقت والجح أو ثان وكانت العرب تنصبها وتعبد لها والجمعي وهو خلاف العربي وان كان فصيحاً والاعجمي الذي في لسانه عجمة أي عديم افصح بالعربية وان كان عربيا كذا في العرب وفي السراج الوثنى ما كان منقوشا في حائط أو شخص له والصفة اسم لما كان على صورة الانسان والصلب بالانقش فيه ولا صورة تعبد (قوله لا عربي ومردوصي وامراة وعبد ومكاتب وزمن وأعمى وفقير غير معتل وراهب لا يخاط) أي لا تؤخذ الجزية على هؤلاء أما مشركو العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم شأين أظهرهم والقسم انزل بالفتح والجمعة في حقه أظهر والمراد بالعربي في عبارته عربي الاصل وهم عبدة الاوثان وانهم أميون كما وصفهم الله تبارك وتعالى في كتابه في رجب الكتابي كما قدمناه وأهل الكتاب وان سكنوا فيما بين العرب وتولوا فمهم ليسوا بعربي الاصل وأما المرتد عن يما كان أو أعجميا فلانه كفر بربه بعدما هدى الى الاسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من الفرقة بين الاسلام والسيف زيادة في العقوبة واذا ظهر عليهم فمهم ونساءهم وصبيانهم في لان أبا بكر رضي الله عنه استرق نساء بني حنيفة وصبيانهم لمسا رتدوا وقسمهم بين العائنين الا ان نساءهم وذراريهم يجبرون على الاسلام بخلاف ازارى عبدة الاوثان ونساءهم ومن لم يسلم من رجالهم قتل لما ذكرنا وأما عدم وضعها على الصبي والمرأة فلانها وجبت بدلا عن القتل أو القتل وهما لا يقتلان ولا يقتلان لعدم الاهلية وأما عدم ردسها على المملوك فلانها بدل عن القتل في حقه ومن النصر في حقها وعلى اعتبار الثاني لا يجب بالكتاب بالثبوت وشمل العبد المذبر وأم الولد وقد وقع في الهداية ذكر أم الولد ولا ينبغي فان من المعلوم ان لا يجزى على النساء الا حراق فكيف بأم الولد وانما المراد بان أم الولد وأفاد انه لا يؤدى عنهم المولى لانهم تعلموا الزيادة بسببهم لانهم صاروا واعيانا به فلو ادعاهم لمساكن وجوبهم مرتين بسبب شي واحد وأما عدمها على العاجز فلانها وجبت بدلا عن القتل كما ذكرنا

عربيا أو عجميا كما لم يعلم قوله تعالى من الذين أوتوا الكتاب فلم يشمله التعليل السابق لما رخصته للنص ثمرأت في الثمر بلا لينة مانصه وفي العناية وترك القياس في الكتابي العربي بما قدمناه من نص الآية ولو لا تدخل في عموم قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لو كان يجري على عربي ريق الحديث اه وعما له لكان اليوم وانما

فدخل

فدخل المفلوج والشيخ الكبير ولو كان له مال ولذالم تحب على الراهب الذي لا يحاط الناس ولو كان قادر على العمل لانه لا يقتل والجزيمة لا سقاطه وفي البناية الزمن من زمن الرجل بمن زمانه وهو عدم بعض أعضائه أو تعطيل قواه اه وأما عدم وضعها عن الفقير الذي لا يعمل فلان عثمان رضى الله عنه لم يوظفها عليه وذلك بحضور من الصحابة رضى الله عنهم كالارض التي لا طاقة لها ان الحجراج سقط عنها وغير المعتمل هو الذي لا يقدر على العمل والمعتمل المكتسب الذي يقدر على العمل وان لم يحسن حرفة ويكتفى بصحته في أكثر السنة فان مرض نصفها فلا جزيمة عليه ولو أدرك البصبي أو أفاق المجنون أو عتق العبد أو برئ المريض قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم وهو موضع الجزية لا يوضع عليهم لان المعتمل أهليتهم وقت الوضع بخلاف الفقير اذا أسر بعد الوضع حيث توضع عليه لانه أهل الجزية وانما ساقطت عنه الجزية وقد زال كذا في الاختيار (قوله وتسقط بالاسلام والموت والتكرار) لانها عقوبة على الكفر وعقوبة الكفر تسقط بالاسلام ولا تقام بعد الموت ولا فرق في المسقط بين أن يكون بعد تمام السنة أو في بعضها وكذا تسقط اذا عصى أو زمن أو أوقع أو صار شيخا كبيرا لا يستطيع العمل أو افتقر بحيث لا يقدر على شئ والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالحدود فلذا اذا اجتمعت عليه حولان تداخلت واختلاف في معنى التكرار والاصح انه اذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الاولى لان الوجوب باقيداء الحول بخلاف حراج الارض فانه باقيداء سلامة الانتفاع في الجوهره الجزية تجب في أول الحول عند الامام انما تؤخذ في آخره قبل تمامه بحيث يبقى منه يوم أو يومان وقال أبو يوسف تؤخذ الجزية حين تدخل السنة ويعصى شهران منها قيد الجزية بلان الديون والاجرة والحراج لا يسقط بالاسلام الذي وموته اتفاقا واختلاف في الحراج هل يسقط بالتدخل فقبل على الخلاف فعند الامام يسقط وعندهم لا وقيل لا تداخل فيه بالاتفاق كالعشر لانها مؤنة الارض وينبغي ترجيح الاول لان الحراج عقوبة بخلاف العشر وفروع في الجزية صرح في الهداية بانها لا تقبل من الذي لو بعثها على يد نائبه في أصح الروايات بل يكفى أن يأتي بنفسه فيعطى قائما والقابض منه قاءه أو في رواية يأخذ بتبليبه ويهره هذا ويقول أعط الجزية يا ذى اه أو يقول له يا هودى أو يا نصراني أو يا عدو الله كفى غاية اليأس ولا يقال له يا كافر يا ثم الغائل ان آذاه به كفى القنية وفي بعض الكتب أنه يصفع في عنقه حين أداء الجزية (قوله ولا يتحدث ببيعة ولا كنيسة في دارنا) أى لا يجوز احداثهما في دارنا السلام لقوله عليه السلام لا اخصاء في الاسلام ولا كنيسة والمراد احداثهما وفي البناية يقال كنيسة اليهود والنصارى لم تعبدهم وكذلك البيعة كان مطلقا في الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لم تعبد اليهود والبيعة لم تعبد النصارى وفي فتح القدير وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لم تعبد القرين ولغظ الدبر للنصارى خاصة والبيع بكسر الباء أطلق عموم دار الاسلام فشمل الامصار والقرى وهو المختار كفي فتح القدير وقيد في الهداية بالامصار دون القرى لان الامصار هي التي تقام فيها الشعائر فلا يعارض باظهار ما يخالفها وقبل في ديارنا ممنوعون من ذلك في القرى أيضا لان فيها بعض الشعائر والروى عن صاحب المذهب في قرى الكوفة لان أكثر أهلها أهل الذمة وفي أرض العرب ممنوعون من ذلك في امصارها وقرائها لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب اه وشمل كلامه المواضع كلها وفي البناية قيل امصار المسلمين ثلاثة أحدها ماصره المسلمون منها كالكوفة والبصرة وبغداد ووسط فلا يجوز فيها احداث بيعة ولا كنيسة ولا يجتمع

وتسقط بالاسلام والموت
والتكرار ولا تحدث بيعة
ولا كنيسة في دارنا

الاسلام أو السيف ثم
قال قوله أما وثني العرب
فلان النبي صلى الله تعالى
عليه وسلم نشأ بين أظهرهم
هو وان شمل الكفاي
فقد خص بالكتاب كما
قدمناه اه

(قوله على هذا القول) أي الذي قدمه عن البناء وقوله ولا استثناء في ظاهر الرواية أي أنهم يمنعون من الأحداث وإن وقع الصلح عليه قال السر حسي في السير ١٢٢ الكبير ولو طلب قوم من أهل الحرب الصلح على شرط أن المسلمين أن اتخذوا مصرا

في أرضهم لم يمنعوهم من أن يحددوا فيه بيعة أو كنيسة لا ينبغي ذلك لأنه إعطاء الدنسة في الدين والاستحقاق بالمسلمين فلا يجوز المصير إليه إلا عند تحقق الضرورة فإن أعطاهم الإمام ذلك لا يفي به لأنه مخالف لمحكم الشرع اه (قوله)

وبعد المنهدم وغير الذي عناني الزى والمركب

ينبغي أن لا يهدم الخ ظاهره أنه بحث له وقد ذكر في الذخيرة ما يفهمه أو يصرح به حيث قال في التتارخانية نقلها عن المصنفين اتخذ المسلمون مصرا في أرض مسوات لا يملكها أحد فان كان بقرب ذلك المصرقى لأهل الذمة فعظم المصرقى حتى ملك القرى وجاوزها فقد صارت من جملة المصرقى تلك القرى لأحاطة المصربجوانها فان كان لهم في تلك القرى بيع وكائس قديمة ترك على خاله وإن أرادوا أن يحددوا في شيء من تلك القرى يبعه أو كنيسة أو بيت

لصلاتهم ولا صومعة باجتماع العلماء ولا يحدون فيه من شرب الخمر واتخاذ الخنزير وضرب الناقوس وثانيهما فتحه المسلمون عنوة فلا يجوز أحداث شي فيه بالاجتماع وثالثهما فتحه صلحافان صالحهم على أن الأرض لهم ولنا المخرج جازا أحداثهم وإن صالحهم على أن الدار لنا ويؤدون الجزية فالمحكم في الكنائس على ما وقع عليه الصلح فان صالحهم على شرط تمكن الأحداث لا تمنعهم والأولى أن لا يباح لهم عليه وإن وقع الصلح مطلقا لا يجوز الأحداث ولا تعرض للقديعة اه والحاصل أنهم يمنعون من الأحداث مطلقا إلا إذا وقع الصلح على الأحداث أو على أن الأرض لهم على هذا القول ولا استثناء في ظاهر الرواية وأشار إلى أنهم يمنعون من أحداث بيت النار بالأولى والصومعة كالكنيسة لأنها تنتمي للنجس للعبادة بخلاف وضع الصلاة في البيت لأنه تتبع للسكنى والصومعة بيت مبني برأس طويل ليمتد فيها بالاقطاع عن الناس (قوله وبعد المنهدم) مفيد لشئين الأول عدم التعرض للقديعة لأنه قد جرى التوارث من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا بترك البيع والكائس في دارنا والمراد بالقديعة ما كانت قبل فتح الإمام بلدهم وهو صالحتهم على إقرارهم على بلدهم وأراضيهم ولا يشترط أن تكون في زمن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم لمخالفة كذا في البناء وفي الناقوس في جوف كائسهم لا يمنعون الثاني جواز بناء ما منهم من القديعة لأن الأنبياء لا تبقى دائما ولما أقرهم الإمام فقد عهد إليهم إعادة وأشار إلى أنه لا يجوز الزيادة على البناء الأول كما في الحانسة وإلى أنهم لا يمكنون من نقلها لأنه أحداث في الحقيقة وفي فتح القدير واعلم أن البيع والكائس القديعة في السواد لا يهدم على الروايات كلها وأما في الأمصار فاختلاف كلام محمد في العشر والمخرج يهدم القديعة وذكر في الإحارة أنها لا يهدم وعمل الناس على هذا فإن رأينا كثيرا منها تولت عليها أئمة وازمان وهي باقية لم يأمر إمام بهدمها فكان متوارثا من عهد الصحابة رضي الله عنهم وعلى هذا لو مصرنا بريد فيها بريد أو كنيسة وقوع داخل السور ينبغي أن لا يهدم لأنه كان مستحقا للأمان قبل وضع السور فيجوز مل ماني خوف القاهرة من الكنائس على ذلك فانها كانت فضاء فادار العبيدون عليها السور ثم فيها الآن كائس ويبعد من إمام يمكن الكفار من أحداثها جازا في جوف المدن الإسلامية فالقاهرة كان في الضواحي فادير السور فأحاط بها وعلى هذا أيضا الكائس الموجودة الآن في دار السلام غير جزيرة العرب كلها ينبغي أن لا يهدم لأنها كانت في الأمصار قديمة فلا شك أن الصحابة أو التابعين رضي الله عنهم أجمعين حين فتحوا المدينة علوا بها وبوقوها وبعد ذلك ينظر فإن كانت البلدة فتحت عنوة حكمنا بأنهم بقوها مساكن لا معابد فلا يهدم ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب وإن عرف أنها فتحت صلحا حكمنا بأنهم أقروها معابد فلا يمنعون من ذلك فيها بل من الإظهار وانظر إلى قول الكرخي إذا حضر لهم عيد يخرجون فيه صلبا بينهم وغير ذلك فليصنعوا في كائسهم القديعة من ذلك ما أحبوا أو أمان يخرجوا ذلك من الكنائس حتى يظهر في المصرقى ليس لهم ذلك ولكن يخرجوا خفية من كائسهم اه وصح في التتارخانية رواية كذب الإحارة من عدم هدم القديعة (قوله ويعز الذي عناني الزى والمركب

نار بعد ما صارت مصرا للمسلمين منعوا من ذلك اه ومثله في شرح السير الكبير للسر حسي والسر ج (قوله وبعد ذلك بنظر الخ) قال الرمي فلو لم يعلم واحد منهم ما يفعل والذي يظهر أنه ينظر لما كانوا عليه قديما لأن الظاهر أن الأئمة المتقدمين علوا بذلك فأقروهم عليه تأمل

والسرج فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلح ويظهر الكسنيج ويركب سرجا كالكف (اظهار الصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين ولان المسلم يكرم والذي يهان فلا يبتدأ بالسلام ويضيق عليه في الطريق فلولم تكن علامة مميزة فلعليه يعامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز بخلاف يهود المدينة لم يأمرهم عليه الصلاة والسلام بذلك لانهم كانوا معروفين بأعيانهم لمجتمع أهل المدينة ولم يكن لهم زى عال عن المسلمين واذا وجب التمييز وجب بما فيه صغار لا اعزاز لان اذلالهم لازم بغير اذى من ضرب أو صفع بالاسباب يكون منه بل المراد اتصافه بهيئة وضعفة والزى بالكسر اللباس والهيئة وأصله زوى كذا في الصحاح وفي الديوان الزى الزينة والكسنيج عن أبي يوسف خيط غليظ بقدر الاصبع يشده الذي فوق ثيابه دون ما يترنن به من الزنابير المتخذة من الابريسم كذا في المغرب وقده في الجمع بالصوف وقيد بالخيول لان لهم أن يركبوا الحمر عند المتقدمين على سروج كهيئة الكف وهو جمع الكف وهو معروف والسرج الذي على هيئته هو ما يجعل على مقدمه شبه الرمانة والوكاف لغة ومنه أوكاف الحمار كذا في المغرب والوكاف البرذعة ذكره العيني واختار المتأخرون أن لا يركبوا إلا اذا أخرجوا الى قرية ونحوها أو كان مريضاً وحاصله أنه لا يركب الا ضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين لاذميرهم كذا في فتح القدير وفيه واذا عرف ان المقصود العلامة فلا يتعين ما ذكر بل يعتبر في كل بلدة ما يتعارف أهلها وفي بلادنا جعفات العلامة في العمامة فالزموا النصارى العمامة الزرقاء واليهود بالعمامة الصفراء واختص المسلمون بالبيضاء اه لكن في الظهيرة ما يفيد منع العمامة لهم فانه قال وكستيجان النصارى قلنسوة سوداء من اللبد مضربة وزنار من الصوف وأما لبس العمامة وزنار الابريسم فبقاء في حق أهل الاسلام ومكسرة لقلوبهم اه أطلق الذي فعمل الذكروا لا نبي ولذا قال في الهداية وجب أن يتميز نساءهم عن نساءنا في الطرقات والمحامات ويجعل على دورهم علامة كيلا يفتعلها سائل يدعولهم بالعمارة ويعنفون عن لباس يختص به أهل العلم والزهو والشرف اه وصرح في فتح القدير بمنعهم من الثياب الفاخرة حريرا وغيره كالصوف المربع والجوخ الرقيق والابراد الرفيعة قال ولا شك في وقوع خلاف هذا في هذه الديار ولا شك في منع استكسابهم وادخالهم في المباشرة التي يكون بها معظماء عند المسلمين بل ربما يفت بعض المسلمين خدمته خوفا من ان يتغير خاطره منه فيسعى به عند مستكتبه سعاية توجب له منه الضرر اه وفي الحاوي القدسي وينبغي أن يلازم الذي الصغار فيما يكون بينه وبين المسلم في كل شيء اه فعلى هذا يمنع من القعود حال قيام المسلم عنده واختار في فتح القدير بحثا انه اذا استعلى على المسلمين حل للامام قتله واستثنى في الذخيرة من منع الخيل ما اذا وقعت الحاجة الى ذلك بان استعان بهم الامام في الحصار بقة والذب عن المسلمين والحق في التتار حانية البغل بالحمار في جواز ركوبه لهم وصرح بمنعهم من القلائس والصغار وانما تكون طويلة من كرباس مصبوعة بالسواد مضربة بمطبعة ويجب تمييزهم في النعال أيضا فيلبسون المكعب الخشنة الفاسدة اللون تحقير الهم وشرط في الخط الذي يعقده على وسطه ان يكون غلظا غير منقوش وأن لا يجعل له حلقة وانما يعقده على اليمين أو الشمال وشرط في القميص أيضا ان يكون ذيله قصيرا وان يكون جنبه على صدره كي يكون للنساء وفي الحانية ولا يؤخذ عبيد أهل الذمة بالكسنيج في التتار حانية وهذا كله اذا وقع الظهور عليهم فاما اذا وقع معهم الصلح للمسلمين على بعض هذه الاشياء فانهم يتركون على ذلك واختلف المشايخ بعد هذا ان الخالعة بيننا وبينهم تشترط بعلامة

والسرج فلا يركب خيلا
ولا يعمل بالسلح ويظهر
الكسنيج ويركب سرجا
كالكف

(قوله وفي الحامية الذي اذا اشترى الخ) قال الرملي حاصله ان المسئلة خلافية والذي يجب أن يعول عليه التفصيل فلا نقول بالمنع مطلقا ولا بعدمه مطلقا بل يدور الحكم ١٢٤ على القلة والكثرة والضرر والمنفعة وهذا هو الموافق للقواعد الفقهية فتأمل

(قوله كما أن قول العيني واختار الرملي الخ) قال الرملي عبارة العيني قال الشافعي ينتقض به لانه ينقض الايمان فالامان أولى وبه قال مالك وأحمد واختار الرملي هذا فقوله هذا اشارة الى النقض لا الى القتل ولا يلزم من عدم النقض ولا ينتقض عهده بالاباء عن الجزية والزنا بمسئلة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم عدم القتل وقواد لا أصل له في الرواية فاسد اذ صرحوا فاطمة بانه يعزى على ذلك ويؤدب وهو يدل على جواز قتله زجر الغير اذ يجوز الرقي في التعزير بالقتل اذا عظم موجبته ومذهب الشافعي رحمه الله عدم النقض به كذا مذهب الاصح قال ابن السبكي لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض انه لا يقتل فان ذلك لا يلزم وقد حقق ذلك ابو الدرر رحمه الله في كتابه السمع المسلول على من سب الرسول وصححه انه يقتل وان قلنا بعدم

واحدة أو بعلا متين أو بالثلاث قال بعضهم بعلامة واحدة اما على الرأس كالقلنسوة الطويلة المضربة أو على الوسط كالكستيج أو على الرجل كالنعل والمكعب على خلاف نعالنا أو مكعبنا وقال بعضهم لا بد من الثلاث ومنهم من قال في النصراني يكفى بعلامة واحدة وفي اليهودي بعلامتين وفي الجوس بالثلاث واليه مال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل وفي الذخيرة وبه كان يفتي بعضهم قال شيخ الاسلام والاحسن أن يكون في الشكل ثلاث علامات وكان الحاكم الامام أبو محمد يقول ان صاحبهم الامام وأعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا يرد عليها وأما اذا فتح بلاد عنوة وقهر كان للامام أن يلزمهم العلامات وهو الصحيح اهـ واذا وجب عليهم اظهار الدليل والصغار مع المسلمين وجب على المسلمين عدم تعظيمهم لكن قال في الذخيرة اذا دخل يهودي الحمام هل يباح للخدام المسلم أن يخدمه ان خدمه طمعاً في فلوته فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيماً له ان كان لئلا قلبه الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيماً له من غير أن ينوي شيئاً مباح كراهه كرهه ذلك وكذا اذا دخل دمي على مسلم فقام له ان قام طمعاً في ماله الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيماً له من غير أن ينوي ما ذكرنا أو قام تعظيماً لغيره كرهه ذلك اهـ قال الطرسوسي ان قام تعظيماً لذاته وما هو عليه كفر لان الرضا بالكفر كفر فكيف يتعظم الكفر اهـ كذا في شرح المنظومة وفي الحامية الذي اذا اشترى داراً في مصر ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي أن يباع منه وان اشترىها بغير على بيعها من المسلم وذكر في الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع ولا يترك الذي أن يتخذ بدمه صومعة في مصر يصلى فيه اهـ وفي العزى وذكر في الاجارات انه لا يجبر على البيع الا اذا كثر خفيته بجيرانه وفي التتار حامية يكون من المقام في دار الاسلام على رواية عامة الكتب الا أن يكون من امصار العرب كارض الخجاز وعلى رواية العشر كما يجبر على بيع داره بخروج من مصر وبه أخذ الحسن بن زياد وفي الذخيرة واذا تكرر اهل الذمة دوراً فيما بين المسلمين ليسكنوا فيها جاز لانهم اذا سكنوا بين المسلمين رأوا معالم الاسلام ومحاسنه وشرط الحلول في قلتهم بحيث يمكنون من المقام في دار الاسلام الا في امصار العرب كارض الخجاز ما اذا كثر و بحيث تعطل بسبب سكانهم بعض المسلمين أو تقلوا ويعتدون من السكني فيما بين المسلمين ويؤمنون بأن يسكنوا فاحسب لئلا يسكنوا فيها المسلمون وهو محفوظ عن أبي يوسف اهـ وفي الخطب يمكن أن يسكنوا في امصار المسلمين يسعون ويشتررون في أسواقهم لان منفعة ذلك تعود الى المسلمين اهـ (قوله ولا ينتقض عهده بالاباء عن الجزية والزنا بمسئلة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم) لان الغاية التي ينتهي بها القتال الترام الجزية لا ادائها والالتزام باق فبأخذها الامام منه جبر والاباء لا امتناع وأما الزنا فقيم الحمد عليه وفي القتل يستوفي القصاص منه وأما السب فكفر والمقارن له لا يمنع فالحارثي لا يرفعه وأشار الى انه لا ينتقض اذا نسكح مسلمة ولو وقع ذلك فالنسكاح باطل ويعززان وكذا السامعي بينهما ولو أسلم بعد ذلك لا يجوز النسكاح لوقوعه باطلا كذا في المعراج من باب نسكاح الكافر وذكر العيني وفي رواية مذكورة في واقعات حسام ان أهل الذمة المتعاونين أداء الجزية ينتقض العهد ويقانون وهو قول الثلاثة اهـ ولا يخفى ضعفها رواية ودراية كما كان قول العيني واختار الرملي

ان انتقاض العهد اهـ كلام ابن السبكي فانظر الى قوله لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض أن لا يقتل وليس في المنهيب ما ينفى قتله خصوصاً اذا أظهر ما هو الغاية في التمدد وعدم الاكثر والاحتفاف

واستغنى على المسلمين على وجه صار مستمرا عليهم فما بحثه في الفقه في النقص مسلم مخالفة للذهب وأما ما بحثه في العقل فغير مسلم مخالفة للذهب تأمل اهـ قبلت وفي شرح القدسي بعد نقله كلام العيني والفقه ١٢٥ مانصه وهو وما عيّل إليه كل مسلم والذون والشروح خلاف ذلك

أن يقتل بسب النبي صلى الله عليه وسلم لأصله في الرواية وكذا وقع لأن الهمام بحث هنا خالف فيه أهل المذهب وقد أؤاد العلامة قاسم في فتاواه أنه لا يعمل بالبحث شيخه ابن الهمام الخالفة للمذهب نعم نفس المؤمن تميل إلى قول الخالف في مسألة السب لأن اتباع المذهب واجب وفي المحاور القدسي ويؤدب الذمي ويعاقب على سبه دين الاسلام أو النبي أو القرآن اه (قوله بل هم طاعون مبغضون وبالعلبة على موضع الحرب) أي بل ينتقض عهد به بالحاق بدار الحرب ونحوه لأنهم لا يباحدون الامرين وقد ذكر في فتح القدير من باب نكاح المشرك ان الذمي لو جعل نفسه طليعة للمشركين فإنه يقتل لانه محارب معني فحينئذ هي ثلاث لكن في المحيط هنا الذي اءوقف منه على انه يخبر المشركين بعيوب المسلمين أو يقتل رجالا من المسلمين فيقتله لا يكون نقضا للعهد لما روى ان حاطب بن ابي لثعم كتب الى مكة ان النبي صلى الله عليه وسلم يريد بحربكم فخذوا حذركم وجعل الكتاب في قرن امرأة المذهب به الى مكة فتمتلل قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوي وعدوكم اولياء تلقون اليهم بالموودة فبعث عليا رضى الله عنه فاحذره وجاهه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم عليه وسلم فقال لحاطب ما جئت على هذا فقال اني عيال وقرابات بمكة تاردت أن يكون لي عندهم عهد واني أعلم ان الله تعالى ناصركم وعينكم ولا يضرك ما صنعت فقال عمر رضى الله عنه ائذني حتى اضرب عنق هذا المنافق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مهلا يا عمر لم يل الله اطاع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم واني عفت لكم لانه لو فعله المسلم لا يكون نقضا للاسلام فكذلك اذا فعله الذمي عبره يعاقب ويحبس لانه ارتكب محظرا راه الان يفرق بين الطليعة وبين ما في المحيط لما في المغرب الطليعة واحدة الطلائع في الحرب وهم الذين يبعثون ليطلوا على اخبار العدو ويتعرفونها قال صاحب العين وقد يسمى الرجل الواحد في ذلك طليعة والجميع أيضا اذا كانوا معا وفي كلام محمد الطليعة الثلاثة والأربعة وهي فوق السرية اه فيجمل ما في المحيط على انه لم يبعثه أهل الحرب ليطلع على اخبار المسلمين وما في الفتح ظاهر فيما اذا بعثوه لذلك واستدل له في المحيط الواقعة حاطب بعبء لان كلامه في الذمي وحاطب كان مؤمنا ولذا قال تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوكم اولياء ومن يفعل ذلك منكم فكذلك منكم ففضل سواء السبيل ولذا قال في المحيط عقد الامة ينتقض بالفعل وهو المصنف رحمه الله ان العهد لا ينتقض بالقول ولذا قال في المحيط عقد الامة ينتقض بالفعل وهو الالتحاق ولا ينتقض بالقول واما الحرى ينتقض بالقول اه (قوله وصاروا كالمرتدين) أي صار أهل الامة بالالتحاق أو بالعلبة كالمرتدين في قتلهم ودفع ما لهم لورثتهم لانه التحق بالاموات لتباني الدار قيدنا التشبيه في الشين لان بينهما فارقا من جهة أخرى وهوان الذمي بعد الالتحاق يسترق ولا يجبر على قبول الامة ذكرنا كان أو أن في كافي المحيط بخلاف المرتد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام لان كفر المرتد أعظم وسيأتي ان المرتدة تسترق بعد الالتحاق رواية واحدة وقوله في رواية وأؤاد بالتشبيه ان المال الذي لحق به بدار الحرب في كالممرتد لس لورثته ما أخذ منه بخلاف ما اذا رجع الى دار

بل بالحق ثمة أوبالغلبة
على موضع للحراب وصاروا
كالمرتدين

عهدہ ما اذا ذكره بما لا يعتقده ولا يتدين به كالنسيب الى الزنا وطعن في نسبه ينتقض اه (قوله واستدل له في المحط الخ)
قلت يجب عنه بأنه قصد الاستدلال بفهم الدلالة كإشعار اليه قوله ولأنه لو فعله المسلم الخ تأمل (قوله ولا ينتقض بالقول)
قال في النهر وشكل علمه ما قدمناه من انه لو امتنع من قبول الجزية نقض عهده وليس ذلك الا بالقول اه

الاسلام بعد الحاق وأخذ شيئا من ماله ولحق بدار الحرب فإنه يكون لورثته لانه مالههم بالحاق
 الاول والا حسن أن لا يقيد التشبيه بالشين فقط كما فعل الشارحون وانما يبقى على اطلاقه ويستثنى
 منه مسألة الاسترقاق وعدم الحجر لما علمت من مسألة المال الذي لحق به دار الحرب ولما في المحيط
 ان أهل الذمة اذا انتقض عهدهم ثم عادوا الى الذمة أخذوا بحقوق كانت قبل النقض من القصاص
 والمال لانه حق التزمه بعد الذمة فلا يسقط بصيرورته حربا علينا ولم يؤخذوا بما أصابوا في الحاربة
 وكذلك المرتدون لانهم ينتقض العهد والردة التحقوا بسائر أهل الحرب وما أصاب أهل الحرب من
 دماء وأموالنا لا يؤاخذون بذلك متى أسلموا كذا هذا اهـ ولما في فتح القدير انه كالمرتدي
 المحكم بموته بالحاق واذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل أمان ذريته ينتقض عهده وتبين منه
 زوجته الذمة التي خلقها في دار الاسلام اجاعا ويقوم ماله بدين رثته اهـ والمحاصل انه اذا أخذ
 أسيرا بعد الظهور فقد استرق ولا يتصور منه جزية كما صرح به في فتح القدير آخرا واذا جاء من
 نفسه تابعا عادت ذمته كما افاده أولا وفي فتح القدير ايضا ان عاد بعد الحكم بالحاق ففي رواية يكون
 قيا وفي رواية لا اهـ ويحمل على ما ذالم بعد تابا فقد علمت ان التشبيه في سبعة أشياء كما لا يخفى
 (قوله ويؤخذ من تغلي وتغلية ضعف زكاتنا) أي المسلمين وتغلب بن وائل من العرب من ربيعة
 تنصر وفي الجاهلية فلما جاء الاسلام ثم زمن عمر رضي الله عنه دناهم عمر الى الجزية ولو ابوا أنفوا
 وقالوا نحن عرب خدمنا كما يأخذ بعضكم من بعض الصدقة فقال لا آخذ من مشرك صدقة فطلق
 بعضهم بالزوم فقال النعمان بن زرعسة يا أمير المؤمنين ان القوم لهم بأس شديد وهم عرب بأنفون
 من الجزية فلا تعن عليك عدواهم ويؤخذ منهم الجزية بقباسهم الصدقة فبعث عمر رضي الله عنه في طلبهم
 وضعف عليهم واجعت الهابة رضى الله عنهم على ذلك ثم القها في كل أربعين شاة شاتان ولا زيادة
 حتى تبلغ مائة وعشرين ففيها أربع شياه وعلى هذا في البقر والابل كذلك في فتح القدير فأدبت بويته
 بن الدكر والاثني الى ان المأخوذون كان جزية في المعنى فهو واجب بشرائط الزكاة وأسبابها اذ
 الصلح وقع على ذلك فلا يرعى فيه شرائط الجزية من وصف الصغار فتقبل عن النائب ويعطى
 حاله ان شاء ولا يؤخذ بتلميذ ولا بهز والمصرف مصالح المسلمين لانه مال بيت المال وذلك لا يخص
 الجزية وخرج الصبي والمجنون لا يؤخذ من مواشيهم وأموالهم لعدم وجوب الزكاة عليهم عندنا
 بخلاف أرضهم فيؤخذ خراجها لانها ونظيفة الارض وليست عبادة وفي التتار حانية معز بالالحقة
 لو حدث ولد ذكر بن خجرائي وبين تغلي من جارية بينهم وادعياء جميعا مع الخات الابوان وكبر الولد لم
 تؤخذ منه الجزية بقد كفي السير ان مات التغلي أولا تؤخذ منه جزية أهل خجرائي وان مات الخجرائي
 أولا تؤخذ منه جزية بنى تغلب وان ماتا معا يؤخذ النصف من هذا والنصف من ذاك اهـ واقتصر
 في الحانية على ما في السير والتغلي بالتاء المشناة الفوقية والغين المجهمة وفي كتاب الحجراج لابي يوسف
 ان عمر رضي الله عنه حين صالحهم شرط عليهم ان لا يعمسوا أحدا من أولادهم في النصرانية (قوله
 ومولاه كمولى القرشي) أي وعنتى التغلي وعنتى القرشي واحد في عدم التبعية للاصل في موضع
 الحجراج والجزية على معتقهما لان الصدقة المصاعفة تخفيف والمعنى لا يلحق بالاصل فيه ألا ترى ان
 الاسلام أعلى اسباب التخفيف ولا تبعية فيه قديمه لان مولى الهاشمي كالهاشمي في حرمة الصدقة
 عليه لانه ليس تخفيفا بل تحرير والحرمات تثبت بالشهاد فالحق مولى الهاشمي به وبه بطل قياس
 زور مولى التغلي على مولى الهاشمي لكن نقض بمولى الغني تحريم الصدقة عليه ولم تغذي الى مولاه

ويؤخذ من تغلي وتغلية
 ضعف زكاتنا ومولاه
 كمولى القرشي

(قوله حتى تبلغ مائة
 وعشرين) هكذا في
 النسخ وروايته كذلك في
 الفتح والعناية والظاهر
 ان فيه سقطا والاصل مائة
 واحد وعشرين كما
 يعلم مما قرر في كتاب
 الزكاة وعبارة غاية اللسان
 الى عشرين ومائة فاذا
 زادت شاة ففيها أربع
 من الغنم

الفقير ودفع بأن الغنى أهل للصدقة في الجملة وإنما الغنى مانع عن الاسقاط عن المعطى ولم يتحقق
 المانع في حق مولاه فخص السيد ما الهاشمي فليس أهلاً لهذه الصدقة أصلاً لشرفه ولأنه يعطى لو
 كان عاملاً بخلاف الغنى فالحق مولاه به لأن التكرير أن لا تنسب إليه الا وساخ بنفسه وأما قوله عليه
 السلام مولى القوم منهم فأنما هو في حكم خاص وهو عدم دفع الزكاة إليه بدليل الاجماع على أن
 مولى الهاشمي لا ينزل منزلته في الكفاية للهاشمية والامامة (قوله والجزية والحراج ومال التغلي
 وهديته أهل الحرب وما أخذنا منهم بل اقتال يصرف في مصالحنا كسد الثغور وبناء القناطر والحسور
 وكفاية القضاء والعلماء والعمال والمقاتلة وذرائعهم) لأنه مال بيت المال فإنه وصل للمسلمين بغير
 قتال وهو معد لمصالح المسلمين وهو لا علمتهم ونفقة الذراري على الأباء فالعلم يعطوا كفايتهم لا محتاجوا
 الى الاكتساب وفائدة ذلك أنه لا يمحس ولا يقسم بين الغاين كذا في الجوهرية وفيها معزى الى الذخيرة
 انما يقبل الامام هديته أهل الحرب اذا غلب على ظنه أن المشرى وقع عنده ان المسلمين بقا تكون
 لاعلاء كلمة الله واعزاز الدين لا لطالب الدنيا ما من كان من المشرى يغلب على الظن أنه يظن ان
 المسلمين بقا تكون طمعاً لا يقبل هديته وانما يقبل من شخص لا طمع في ايمانه لو ردت هديته ما من
 طمع في ايمانه اذا ردت هديته لا يقبل منه اه ثم اعلم ان ظاهر المتن ان الذراري يعطون بعد
 موت آبائهم كما يعطون في حياتهم وتعمل على الشايع يدل على انه مخصوص بحياة آبائهم ولم اقل
 صريحاً في الاعطاء بعد موت آبائهم حالة الصغر والثغور جمع نغر وهو موضع بحافة البلدان
 والقنطرة ما لا يرفع والحس ما يرفع كذا في العناية والضمير في قوله منهم يعود الى الكفار فيشمل
 ما يأخذها العاشر من أهل الحرب وأهل الذمة اذا هزموا وعلمه ومال نجران وما صوغ عليه أهل الحرب
 على ترك القتال قبل نزول العسكر بساجتهم وأدوا التمثيل الى انه يصرف ايضاً هذا النوع ونحو
 الكراع والسلاح والعدة للعدو وحفر انهار الغامة وبناء المساجد والنفقة عليهم اذ كره فاضحان في
 فتاواه من كتاب الزكاة فقد اقام من ان المصالح ببناء المساجد والنفقة عليهم ايدخل فيه الصرف
 على اقامة شعائرهم وظنا ان اقامة الامامة والاذان ونحوهما وفي المحيط ان هذا النوع يصرف الى ارزاق
 الولاة واعوانهم وارزاق النواة والمفتين والمحتسبين والمسلمين وكل من تقلد شيئاً من امور المسلمين
 والى ما فيه صلاح المسلمين اه وفي التجنيس ذكر من المصارف المعلمين والمتعلمين فقال في فتح
 القدير وبهذا يدخل طلبة العلم بخلاف المذكورين هنا لانه قبل ان يتأهل عامل لنفسه لكن
 ليعمل بعده للمسلمين اه وفي فتاوى فاضحان من المحظر والاباحة سئل على الرازي عن بيت المال
 هل للاعطاء فيه نصيب قال لا الا ان يكون عاملاً او قاضياً وليس للفقهاء فيه نصيب الا فقيه فرغ
 نفسه لتعليم الناس الفقه أو القرآن اه فحمل ما في التجنيس على ما اذا فرغ نفسه لذلك بان صرف
 غالب أوقاته في العلم وليس مراد الرازي الاقتصار على العامل أو القاضي بل أشار بهما الى كل من
 فرغ نفسه لعمل المسلمين فيدخل الخندي والمفتي فيستحقان الكفاية مع الغنى وفي الظهيرية من
 كتاب الزكاة ويبدأ من الحراج بارزاق المقاتلة وارزاق عيالهم فاذا فصل شيء يجوز ان يصرف الى
 الفقراء ويجوز صرف الحراج الى نفقة الكعبة وفي المنتقى ان تركه أهل الذمة كالحراج اه
 والضمير في قوله وذرائعهم يعود الى السكل من القضاء والعلماء والمقاتلة لان العلة تشمل السكل كما
 ذكره مسكين وفي عبارة الهداية ما يوجب اختصاصه بالمقاتلة وليس كذلك وفي المحيط من الزكاة
 والراي الى الامام من تفصيل وتسوية من غير ان يميل في ذلك الى هوى ولا يحل لهم الا ما يكفهم

والجزية والحراج ومال
 التغلي وهديته أهل
 الحرب وما أخذنا منهم بل
 قتال يصرف في مصالحنا
 كسد الثغور وبناء
 القناطر والحسور وكفاية
 القضاء والعلماء والعمال
 والمقاتلة وذرائعهم

(قوله ولم اقل صريحاً
 في الاعطاء الخ) قال
 بعض محسني الدراخار
 نقل الشيخ عيسى الصفري
 في رسالته ما نصه قال
 أبو يوسف في كتاب الحراج
 ان من كان مستحقاً من
 بيت المال وفرض له
 استحقاقه فيه فانه يفرض
 لذريته ايضاً تبعاله ولا
 يسقط بموته وقال
 صاحب المحاوي الفتوى
 على انه يفرض لذراري
 العلماء والفقهاء والمقاتلة
 ومن كان مستحقاً في بيت
 المال ولا يسقط ما
 فرض لذراريهم بموتهم
 اه قلت ولم اذكر ذلك في
 المحاوي القديسي فعله
 المحاوي الزاهدي وجعل
 المقدسي اعطاهم بالاولى
 قال لشدة احتياجهم
 سيما اذا كانوا يجتهدون
 في سلوك طريق آبائهم
 (قوله كما ذكره مسكين)
 صوابه العيني فان عبارة
 مسكين نصها اي ذراري

ويكفي أعوانهم بالمعروف وان فضل من المال شيء بعد اصال الحقوق الى أربابها قسموه بين المسلمين فان قصر راف ذلك وقعدوا عنه كان الله حسيبا عليهم اه وفي مال الفتاوى لكل قارئ في كل سنة ما ثابدينار أو الفادرهم ان أخذها في الدنيا ولا يأخذها في الآخرة اه والمراد بالقارئ المفتي لمافي الحاوى القدسي ولم يقدر في ظاهر الرواية قدر الارزاق والاعطية سوى قوله ما يكفيهم وذراريهم وسلاحهم وأهاليهم وما ذكر في الحديث لمحافظ القرآن وهو المفتي اليوم ما ثابدينار وعن عمر رضي الله عنه انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية اه وفي القنية من كتاب الوقف كان أبو بكر رضي الله عنه يسوي في العطاء من بيت المال وكان عمر رضي الله عنه يعطيهم على قدر الحاجة والفقه والفضل والاخذ بما فعله عمر رضي الله عنه في زماننا أحسن فتمت الامور الثلاثة اه وفي موضع آخر منه حفظ في بيت المال نظير بما هو وجه لبيت المال فله ان يأخذ منه دينارة وللا مال المحارفي المنع والاعطاء في الحكم اه وفي الظهيرية السلطان اذا جعل خراج الارض لصاحب الارض وتركه له جاز في قول أبي يوسف خلافا للمحمد والفتوى على قول أبي يوسف ا كان صاحب الارض من أهل الحراج وعلى هذا التسوية للقضاة والعقهاء ولو جعل العمر لصاحب الارض لم يجز في قولهم وفي الحاوى القدسي ما يخالفه وأنه قال واذا ترك الامام خراج أرض رجل أو كرمه أو بستانه ولم يكن أهلا لصرف الخراج اليه عند أبي يوسف يجز له وعليه الفتوى وعند محمد لا يجز له وعليه رده وهذا يدل على ان الجاهل اذا أخذ من الجواهر شيئا يجب عليه رده لقول محمد رحمه الله لا يجز له وعليه ان يردّه الى بيت المال أو الى من هو أهل لذلك كالمفتي والقاضي والجندي وان لم يفعل انهم اه ومن هنا يعلم حكم الانقطاع من أراضي بيت المال وان حصلها بالزينة لم يثبت المال والحراج لمن أقطع له فلا ملك له لقطع فلا يصح بيعه ووقفه واخراجه عن الملك وقد صرح به العلامة قاسم في فتاواه وان له الاجارة تخير جماعا على اجارة المستأجر واجارة العبد الذي صوّح على خدمته مدة معلومة واجارة الموقوف عليه العلة واجارة العبد المأثرون وان لم يملكوا الرقبة لم يملك النفعة وصرح به اذا مات الجندي أو أخرج السلطان الانقطاع عنه تنفيع الاجارة اه ثم اعلم ان أموال بيت المال أربعة أحدها ما ذكرناه الثاني الزكاة والعشر ومصرفه ما عني في باب المصروف من الزكاة الثالث خمس الغنائم وقد تقدم مصرفه في كتاب السير والرابع الملقطات والتركات التي لا وارث لها وديت مقتول لا ولي له ولم يذكروا المصنف قالوا مصرف الملقط الفقير والفقر الذي لا أولياء لهم يعطون منه نفقتهم وأدوا بينهم ويكفون به موتاهم ويقتل به جنائهم وعلى الامام أن يجعل لكل نوع من هذه الانواع بيتا يخصه فلا يخلط بعينه بعض لان لكل نوع حكما يختص به فان لم يكن في بعضه شيء فلا مالام ان يستقرض عليه من النوع الآخر ويصرف الى أهل ذلك ثم اذا حصل من ذلك النوع شيء رده الى المستقرض منه اذ ان يكون المصروف من الصدقات أو من خمس الغنيمة على أهل الخراج وهم فقراء وأنه لا يرد فيه شيئا لانهم مستحقون للصدقات بالفقر وكذا في غيره اذا صرفه للمستحق ويجب على الامام ان يتق الله تعالى ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة فان قصر في ذلك كان الله عليه حسيبا كذا في التبيين وفي الحاوى القدسي والمحيط ولا شيء لاهل الذمة في بيت مال المسلمين الا ان يكون ذمهم لك لضعة فيه طمأنينة الامام منه قدر ما يسد جوعته اه (قوله ومن مات في نصف السنة حرم عن العطاء) لانه نوع صلته وليس بدين فلهذا يسمى عطاء فلا يملك قبيل القبض ويسقط بالموث وأعمال العطاء في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتي والمراد بالحرم ان عدم الاعطاء له وجوبا

ومن مات في نصف السنة حرم عن العطاء

المقالة ونص عبارة العيني الظاهر ان ضمير ذراريهم يرجع الى الكل لان التعليل في المقالة موجود في الكل ونحوه في شرح القرا حصارى كما في حاشية أبي السعود (قوله انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية) كذا في النسخ والذي رأيت في الحاوى انه زاد فيه بدون ما بعده من قوله دليل الخ (قوله وفي الحاوى القدسي ما يخالفه) قال في النهر ما نقله في الحاوى القدسي يخالف لما نقله العامة عن أبي يوسف اه وقال الزملي الظاهر ان في عبارة الحاوى سقطا وأصلها لا يجز له وان كان أهلا لصرف الخراج اليه عند أبي يوسف يجز له الخ وذلك لان النفع ول متظاهره على تقيده بالاهل

واستحبنا بوقيد نصف السنة لانه لو مات في آخرها استحب الصرف الى قبره لانه قد اوفى تعبته
فيسحب له الوفاء ثم قيل رزق القاضي ومن في معناه يعطى في آخر السنة واختلوا فيها اذا
أخذها أولها ثم مات أو عزل قبل مضى اقل يجب رد ما بقي وقيل لا يجب عندهما كالتفقة المجلة
الا عند محمد والله تعالى أعلم .

باب أحكام المرتدين

شروع في بيان الكفر الطارئ بعد الاصل والمرتد في اللغو الرجوع مطلقا وفي الشريعة الرجوع
عن دين الاسلام كافي ففتح القدير وفي البداية ثلث ركن الرد اجراء كلمة الكفر على اللسان والعياذ بالله
بعد وجود الايمان وشرايط صحته العقل فلا تصحردة المجنون ولا الصبي الذي لا يعقل وامان جنونه
مقطع وان ارتد حال المجنون لم يصح وان ارتد حال افاقته صحته وكذلك لا تصحردة السكران اذا هب
العقل والبلوغ ليس بشرط لهجهما من الصبي عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المذكورة ليست
شرطا ومنها الطوع فلا تصحردة المكره عليها اهـ والايمان التصديق بجميع ما جاء به محمد صلى
الله عليه وسلم عن الله تبارك وتعالى بما علم بحديثه ضرورة وهل هو فقط أو هو مع الاقرار قولان
فاكثر الخفية على الثاني والمحققون على الاول والاقرار بشرط اجراء أحكام الدنيا بعد الاتفاق على انه
يعتقد متى طوبى له أنى به فان طوبى له فلم يقر فهو كفر عن عاد والكفر لغة الشتر وشرعا تكذيب
محمد صلى الله عليه وسلم في شيء مما ثبت عنه ادعاء ضرورة وفي المسامرة ولا اعتبار بالتعظيم للمنافي
للاستخفاف كقرا الخفية بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من المتمسكين لدلائلها على الاستخفاف بالدين
كالهلافة ولا وضوء عمدا بل بالمواطبة على ترك سنة استخفافا بها بسبب انه انما فعلها النبي صلى الله عليه
وسلم زيادة واستصحابها كمن استخف من آخريه بل بعض العامة تحت حلقه أو اذع اشار به اهـ
وفي فتح القدير ومن هزل بلفظ كفر ارتدوا لم يعتد به للاستخفاف فهو كفر العناد والالفاظ
التي يكفر بها تعرف في الفتاوى اهـ فهذا وما قبله صريح في ان الفاظ التكفير المعروفة في
الفتاوى موجبة للردة عن الاسلام حقيقة وفي البرازية ويحكى عن بعض من لا سلف له انه كان يقول
ما ذكر في الفتاوى انه يكفر بكذا وكذا فذاك للتخويف والترويل لا لتحقيق الكفر وهذا كلام
باطل الى آخره والمحقق ان ماض عن المجتهد فهو على حقيقة وأما ما ثبت عن غيره فلا يفتى به في مثل
التكفير ولذا قال في فتح القدير من باب البغاة ان الذي صبح عن المجتهدين في الحوارج عدم تكفيرهم
ويقع في كلام أهل المذهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من
غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء اهـ فيكفر انما وصف الله تعالى عمالا يليق به أو سخر باسم من أسمائه
أو بأمر من أوامره أو أنكر وعده أو وعيده أو جعل له شريكا أو ولدا أو زوجة أو نسبه الى الجهل أو الجور
أو النقص واختلوا في قوله فلا في عني كاليهودى في عني الله فيكفره المجهور وقيل لان عني به
استباح فعله وقيل يكفر ان عني الجارحة القدرة والاصح مذهب المتقدمين في التشابه كالمبد
واختلوا في جواز ان يقال بين يدي الله ويكفر بقوله يجوز ان يفعل الله فعلا لا حكمه فيه وما ثبت
المسكان لله تعالى فان قال الله في السماء فان قصد حكايته ما جاء في ظاهر الاخبار لا يكفر وان أراد
المسكان كفر وان لم يكن له نية كفر عند الاكثر وهو الاصح وعليه الفتوى ويكفر ان اعتقد ان الله
تعالى يرضى بالكفر وبقوله لو انصفتي الله تعالى يوم القيامة انتصفت منك أو ان قضى الله يوم

باب أحكام المرتدين

باب أحكام المرتدين

(قوله واختلوا في جواز

ان يقال بين يدي الله

تعالى) قال في البرازية

قيل لا تجوز هذه اللفظة

وقيل تجوز فانه قد جاء في

الحديث انه يوقف بين

يدي الله تعالى على الصراط

قال شمس الاثمة المحلواني

رحم الله هذا اللفظ موسع

بالعربية والفارسية يطلق

على الله تعالى وان كان

تعالى منزها عن الجهة

وجوزه السرخسي أيضا

ومن يتحرز عن اطلاقه

بالفارسية فانما ذلك

مخافة فتنة الجهال فأما من

حيث الدين فلا بأس به

القيامة أو إذا أنصف الله وبقوله يارك الله في كذرك وبقوله الله حاسن للانصاف أو قام له وبقوله
 هذا لا يعرض هذا من نسيه الله أو منسى الله على الأصح ووصفه تعالى بالفوق أو بالتحث وبظنه
 ان الحجة غوام فيها للفناء عند البعض وبقواه لا مرأته أنت أحب الى من الله وقيل لا وبقوله لا أخاف
 الله أو لا أخشاه عند البعض ومحل الاختلاف عند عدم قصد الاستهزاء وبقوله لا جوابا لبقوله
 اما تعرفين الله على الظاهر وبقوله لا أريد اليقين بالله وانما أريد اليقين بالطلاق أو بالعناق
 عند البعض خلافا للعامة وهو الأصح وبقوله رأيت الله في المنام وبقوله المعدوم ليس بمعلوم
 الله تعالى وبقول الظالم انا فاعل بغير تقدير الله تعالى وبادخاله الكاف في آخر الله عند ندائه
 من اسم عبد الله وان كان عالما على الأصح وتصغير الخالق عبدا عالما وبقوله ليتني لم أسلم الى هذا
 الوقت حتى أرث أوى وبقوله ان كنت فعلت كذا أمتس فهو كافر وهو يعلم انه قد فعله اذا كان عنده
 انه يكفر به وعليه الفتوى وبقوله الله يعلم اني فعلت كذا وهو يعلم انه ما فعل عند العامة ان كان
 اختيارا لا تخافه وبقوله ان كنت قلت كذا فانا كافر وهو يعلم انه قاله وبقوله ان ابرى من الله لولا لم يتم
 تعليقه خلافا للبعض قياسا على أنت طالق ثلاثا لولا لم يقع وبقوله انهم جونا بالقواه اتعلم الغيب
 وتزوجه بشهادة الله ورسوله وبقوله فلان عوت بهذا المرض عند البعض وبقوله عند قضاء الهامة
 عوت أحد عند البعض والأصح عدمه وبقوله عند رؤية الدائرة التي تكون حول القمر يكون مطر
 مدعي علم الغيب وبرجوعه من سفره عند سماع صياح العقعق عند البعض وباتيان الكاهن
 وتصديقه وبقوله انا أعلم المسر وقات وبقوله انا أخبر عن اخبار الجن اياي وبعدم الاقرار ببعض
 الانبياء عليهم السلام أو عليه نبياشي أو عدم الرضا بسنة من سنن المرسلين وبقوله لا أعلم ان آدم
 عليه السلام نبي أولا ووقال آمنت بجميع الانبياء عليهم السلام وبعدم معرفته ان محمدا صلى الله
 عليه وسلم آخر الانبياء عند البعض ونسبته نبي الى الفواحش كعزمه على الزنا وقيل لا وبقوله ان
 الانبياء عصوا وان كل معصية كفر وبقوله لم تعص الانبياء حال النبوة وقبلها رده النصوص لا ببقوله
 لا أقبل شفاعته النبي صلى الله عليه وسلم في الامهال فكيف اقبلها منك ولا بانك لا نبوة المحض وذى
 الكفل عليه السلام لعدم الاجماع على نبوتهما وبكفر من أراد بغض النبي صلى الله عليه وسلم بقلبه
 وبقوله لو كان فلان نبيا لا أومن به لا ببقوله لو كان صهرى رسول الله لا أثمر بامرؤه يكفر ببقوله ان
 كان ما قال الانبياء حقا أو صدقا وبقوله انا رسول الله وبطلبه المهجزة حين ادعى رجل الرسالة وقيل
 اذا أراد اظهار مهجزة لا يكفر واختلاف في تصغيره شعر النبي صلى الله عليه وسلم الا اذا اراد الاهانة فكفر
 أما اذا اراد التعظيم فلا وبقوله لا أدري كان النبي صلى الله عليه وسلم انسيا أو جنيا وبشتمه رجلا
 اسمه محمود كنيته أو اواسم ذكر النبي صلى الله عليه وسلم عند البعض وبشتمه محمدا صلى الله عليه وسلم
 حين أكره على شتمه فانما تصدقته وبقواه جن النبي صلى الله عليه وسلم ساعة لا ببقوله أعني عليه
 واختافا فحين قال لولم يأكل آدم عليه الصلاة والسلام الحنطة ما صرنا أشقياء وبرده حديثا مرويا
 ان كان متواترا أو قال على وجه الاستخفاف سمعناه كثيرا وبتمنه ان لا يكون بعض الانبياء نبيامريدا
 به الاستخفاف به أو عداوته لا ببقوله لم يبعث الله نبيا لم يكن خارجا عن الحكمة وبقوله انا لا أحبه
 حين قيل له ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب القرع وقيل ان كان على وجه الاهانة وبقوله
 نعم حين قال لها لو شهد عندك الانبياء والملائكة لا تصدقهم حين قالت له لا تنكذب وباستخفافه
 بسنة من السنن وبقوله لا أدري ان النبي في القبر مؤمن أم كافر وبقوله ما كان علمنا نعمة من

(قوله وبقوله أنا أخبر
 عن اخبار الجن اياي)
 قال في البرازية لان الجن
 كالانس لا تعلم الغيب
 قال الله تعالى ان لو كانوا
 يعلمون الغيب الاية
 في الجن

(قوله وبقدفه عائشة الخ) قال في التارخانية ولو قد فسائر نساء النبي صلى الله عليه وسلم لا يكفر ويستحق اللعنة الا عائشة رضي الله تعالى عنها وعنهن (قوله لا يقوله لولا نبينا لم يخلق آدم) قال في التارخانية ١٢١ وفي جواهر الفتاوى هل

يجوز أن يقال لولا نبينا محمد صلى الله تعالى عليه وسلم لما خلق الله تعالى آدم قال هذا شيء يذكره الوعاظ على رؤس المنابر يريدون به تعظيم محمد عليه الصلاة والسلام والاولى أن يحتزوا عن أمثال هذا فان النبي عليه الصلاة والسلام وإن كان عظيم المنزلة والمرتبة عند الله تعالى كان لكل نبي من الانبياء عليهم السلام منزلة ومرتبة وخاصيته ليست لغیره فمكون كل نبي أصلاً بنفسه (قوله ولا يقول من أكل حراماً فقد أكل ما رزقه الله) لكنهم (أم) الظاهران هذا الفرع مبني على رأى المعتزلة لان الرزق عند أهل السنة ما يسوقه الله تعالى الى الحيوان فبأكله وعند الجمهور ما ينتفع به أكلأ أو لبساً أو غيرهما وان ذلك المنعاق قد يكون حلالاً وقد يكون حراماً وعند المعتزلة الحرام ليس برزق لانهم فسروه بمملوك بأكله المالك ومبني الاختلاف على ان الاضافة الى الله تعالى

النبي عليه السلام لان البعثه من أعظم النعم وبقدفه عائشة رضي الله عنها من نساءه صلى الله عليه وسلم فقط وبانكاره محبة أبي بكر رضي الله عنه بخلاف غيره وبانكاره امامة أبي بكر رضي الله عنه على الأصح كانكاره خلافة عمر رضي الله عنه على الأصح لا يقول لولا نبينا لم يخلق آدم عليه السلام وهو خطأ ويكفر بقوله لو أمرني الله بكذا لم أفعل ولو صارت القبلة الى هذه الجهة ما صليت أو لو أعطاني الله الجنة لا أريد هادونك أو لا أدخلها مع فلان أو لو أعطاني الله الجنة لأجلك أو لأجل هذا العمل لا أريد هاد أو أريد رؤيته وبقوله لا أترك القدر لأجل النسيئة جواباً لقوله دع الدين الالاسخرة وبقوله لو أمرني الله بالزكاة أكثر من خمسة دراهم أو بالصوم أكثر من شهر لا أفعل وبقوله لا ايمان برديونته وبقوله لا أدري الكافر في الجنة وفي النار أو لا أدري أين يصير الكافر ويقتل بقوله أنا لعن المذهبين جواباً لقوله على أي المذهبين أتت أبي حنيفة أو الشافعي وإن تاب عزز ويكفر بانكاره أصل الوتر والاخية وباستحلال وطء الحائض لا يقول ليس لي موضع شرفي الجنة لاستقلال العمل ولا يقول لا تكتب المحفظة على هذا الرجل ولا يقول هذا ممكن لان الله فيه ولا رسول الا اذا قصده انكاره الدين ولا يقول المرء لا تعلم ولا أصلي جواباً لقول الزوج تعلى ولا بانكار العشر أو الحراج ولا ينسحق خصوصاً في هذا الزمان ولا يقول من أكل حراماً فقد أكل ما رزقه الله لكنه أمم ويكفر باستحلاله حراماً علمت حرمة من الدين من غير ضرورة لا بفعله من غير استحلال خلافاً لما عن محمد رحمه الله في أكل الخنزير ولما عن أبي حفص في الخمر والقنوى على الاول ويكفر بقوله لا تقبج انه حسن وبقوله لغيره رؤيتي اياك كربة ملك الموت عند البعض خلافاً لآل كثر وقيل به ان قاله لغداوته لا لنكرهاة الموت وبقوله لا أسمع شهادة فلان وإن كان جبريل أو ميكائيل عليهما السلام وبعبية ملكا من الملائكة أو الاستخفاف به لا يقول أنا أظن ان ملك الموت توفي ولا يقبض روي مجازاً عن طول عمره الآن يعني به الهجز عن توفيه ويكفر اذا أنكر آية من القرآن أو سخر بآية منه الا ما عودتين في انكارهما اختلاف والصحيح كفره وقيل لا وقيل ان كان عامياً يكفر وإن كان عالماً لا ويوضع رجله على المعصية عند الحنفية مستحفاً وبقراءة القرآن على ضرب اليف أو القضب وباعتقاد ان القرآن مخلوق حقيقة والمزاج بالقرآن كقوله التفت الساق بالساق أو ملا قدحاً وجاء به وقال وكأ سادها فاقول عند الكيل أو الوزن واذا كالوهم أو أوزنهم يخمرون وقيل ان كان جاهلاً لا يكفر وبقوله القرآن أعجمي ولو قال فيه كلمة أعجمية في أمره نظر وفي تسميته آلة الفساد كراسمه وبقراءة القاري بأهل الناس قد جاء كبره ان من ربكم مريدا مدرسا اسمه ابراهيم وينظمه القرآن بالفارسية وبرأته من القرآن لا مرخافه لكن قال الوبري أخاف كفره وبانكاره القراءة في الصلاة وقيل لا ويقول المريض لا أصلي أبداً جواباً لما قاله صلى وقيل لا وكذا قوله لا أصلي حين أمر بها وقيل انما يكفر اذا قصدني الوجوب وقول العبد لا أصلي فان الثواب يكون للمولى وبقوله جواباً لصل ان الله نقص من مالي فانا أنقص من حقه ويقول مصلي رمضان فقط ان الصلاة في رمضان تساوى سبعين صلاة و بترك الصلاة متعمداً غير نال القضاء وغير خائف من العقاب وبصلاته لغير القبلة متعمداً أو في ثوب نجس أو بغير وضوء عمداً

معتبرة في مفهوم الرزق وانه لا رازق الا الله تعالى وحده وان العبد يستحق الذم والعقاب على أكل الحرام وما يكون مستنداً الى الله تعالى لا يكون فيجاء مرتكبها لا يستحق الذم بناء على أصلهم الفاسد وتقام مجتهه والجواب عنه مذ كور في كتب العقائد فتأمل

والمأخوذ به الكفر في الآخر فقط وقيل لا في الكل ومحمل الاختلاف اذ لم يكن استخفافا بالدين
 لا بسجوده بغرطهارة ويكفر بانتمائه عند المشركين مع ترك الصلاة تعظيم المهرم وبقوله لا أؤدى
 الزكاة بعد الأمر بأدائها على قول ولو بقي ان لا يقرض رمضان فالصواب انه على نيته ويكفر بقوله
 جاء الشهر الثقيل الا اذا اراد التعب لنفسه وبما سبأته لاشهر رمضان بقوله ان هذه الطاعات
 جعلها الله تعالى عذابا علينا لا تأويل أوفال لم يفرض الله هذه الطاعات لكان خبرنا
 وبلا استهزاء بالاذكار وبسعيته عند كل المحرم أو فعل حرام كالزنا واختلاف في تحميده عند الفراغ
 منه وبقوله لا أقول عند أمره بقوله لا اله الا الله وقيل لان عنى أنى لا أقول بأمرك ولا يكفر المريض
 اذا قيل له قل لا اله الا الله فقال لا أقول ويكفر بالاستهزاء بالاذن لا بالمؤمن وبانكاره القيامة أو
 البعث أو الجنة أو النار أو الميزان أو الحساب أو الصراط أو الصالحات المكتوب فيها أعمال العباد
 لا اذا أنكر بعث رجل بعينه واختلاف في تكفير امرأة لا تعرف ان اليهود يبعثون وسئل أبو يوسف
 رحمه الله عن امرأة لا تعرف ان الكفار يدخلون النار فقال تعلم ولا تكفر ويكفر بانكاره رؤية
 الله عز وجل بعد دخول الجنة وبانكاره عذاب القبر وبقوله لا أعلم ان اليهود والنصارى اذا بعثوا
 هل يعذبون بالنار وبانكار حشر بنى آدم أو غيرهم ولا بقوله ان الميثاق والمعاقب الروح فقط ولا
 بقوله سلمنا الى من لا ينفع السارق جوابا لمن وضع ثيابه وقال سلمنا الى الله ويخاف الكفر على من
 قال لا أمر بالمعروف ونهى عن المنكر ويكفر بقوله له عضولي ويخاف عليه بقوله أيهما
 أسرع وصولا جوابا لمن قال له حلال واحد أحب اليك أم حرامان ويكفر بتصدقه على فقير بنى
 حرام برجوا الثواب ويدعاه الفسقير له عالمه ويتأمن المعطى وبقوله المحرم أحب الى جوابا لقول
 القائل له كل من الحلال لا بقوله انى احتاج الى كثرة المال والحلال والمحرم عندي سواء ولا بقوله
 محرام هذا حلال من غير ان يعتقده فلا يكره السوق بقوله هذا حلال المحرام ترجى الشرائع والأصل
 ان من اعتقد المحرام حلالا فان كان حراما لغيره كمال الغير لا يكفر وان كان لعينه فان كان دليله
 قطعيا كفر والا فلا وقيل التفصيل في العالم أما المجاهر فلا يفرق بين الحلال والمحرام لعينه ولغيره
 وإنما الفرق في حقهما كان قطعيا كفر به والا فلا فيكفر اذا قال المحرم ليس محرام وفيه بعضهم
 بما اذا كان يعلم حرمته لا بقوله المحرم حرام ولكن ليست هذه التي تزعمون انها حرام ويكفر من قال
 ان حرمة المحرم تثبت بالقرآن ومن زعم ان الصغائر والكبائر حلال وباستحلاله الجماع للعائض
 لا في الاستبراء وقيل لا في الاول وهو الصحيح ولا باستحلال سؤر ركب أو ربيع أرض غضب وباستحلال
 اللواط ان علم حرمة من الدين وبقوله هي لي حلال حين نهى عن تقبيله أجنبية وبقوله
 الشريعة كلها تليس أو حبل ان قال في كل الشرائع لا فيمابر جمع الى المعاملات مما تصح فيه
 المحل الشرعية وقيل يكفر في الاول مطلقا ويخاف عليه الكفر اذا شتم عالما أو فقهيا من غير سبب
 ويكفر بقوله لعالم كذا محاربي أست علمك مريديه علم الدين ويجلسه على مكان مرتفع والتشبه
 بالذكورين ومعه جماعة يسألون منه المسائل ويخفون منه ثم يضربونه بالهراق وكذا يكفر بالجمع
 لاستخفافهم بالشرع وكذا لم يجلس على مكان مرتفع ولكن يستهزئ بالذكورين ويقتضى والقوم
 يضحكون وبالقائه الفتوى على الارض حين أتى بها خصمه وبقوله لا تذهب وان ذهبت تطلق أمر أنك
 استهزاء بالعلم والعلماء جوابا لمن قال الى مجلس العلم جوابا لقوله أين تذهب وبقوله قصعة من تريد خير
 من العلم لا بقوله خير من الله لا رادته انها نعمة من الله والاول لا تأويل له سوى الاستخفاف بالعلم

(قوله ويكفر بتصدقه
 على فقير) قال في البرازية
 بعد كلام فعلم أن مسألة
 التصديق أيضا محمولة
 على ما اذا تصدق بالمحرام
 القطعي أما اذا أخذ من
 انسان مائة ومن آخر مائة
 وخططهما ثم تصدق
 لا يكفر لانه قيل اذا
 الضمان وان كان حرام
 التصرف لكنه ليس
 بمحرام بعينه بالقطع
 (قوله وباستحلاله الجماع
 للعائض) قال في الحاشية
 قال أبو بكر البجلي الجماع
 في الحمض كفرو في
 الاستبراء بدعة وضلال
 وليس بكفر وعن ابراهيم
 ابن رستم انه قال ان استحل
 الجماع في الحيض متأولا
 ان النهي ليس للتحريم
 أولم يعرف النهي لم يكفر
 وان عرف النهي واعتقد
 ان النهي للتحريم ومع
 ذلك استحل كان كافرا
 وعن شمس الأئمة
 المرخسي ان استحلال
 الجماع في الحيض كفر من
 غير تفصيل

ويقول المريض المشتد مرضه ان شئت توفي مسلما وان شئت كافرا ويقول المبطل اخذت مالى
واخذت ولدى واخذت كذا وكذا فاذن فعل وماذا بقى ويقوله عمدا لا حوبا لمن قال له ألت
مسلم حين ضرب عبده أو ولده ضرنا شديدا لان غلط أو قصدا لا حوبا ويقول الزوج ليس لى جمعة
ولادين الاسلام حين قالت له امرأته ذلك ويقوله مسلم يا كافر عند البعض ولو احدا الزوجين لا شتر
والختار للفتوى أن يكفر ان اعتقه كافر الا ان أراد شتمه ويقوله لبنيك جوابا لمن قال يا كافر يايم ودى
يا مجوسى ويقوله أنا لمجدلان المجدد كافر ولو قال ما علمته لا يعذرو ويقول المعتذر لغيره كنت كافرا
واسلمت عند بعضهم وقيل لا ويقوله كنت مجوسيا أسلمت الآن وبنيان العاصى التوبة وتحقير
الذنب وعدم رؤية العقوبة بالذنب وعدم رؤية المعاصى فيجته وعدم رؤية الطاعة حسنا وعدم
رؤيته الثواب على الطاعة وعدم رؤيته وجوب الطاعات ويقوله كبرت حين تسلم بكلمة ترم
القوم انها كفرة وليست بكفرة قيل له كبرت وطلعت زوجتك وتكفر المرأة اذا تسلمت بالكفر
لقصدها تحرم على زوجها والايمان يستقر في قلبها او قرأها أو صر كافرة حتى انخلص من الزوج
ومن قصد الكفر ساعة أو يوما فهو كافر في جميع العمر ويتمه الكفر ان لو كان كافرا فاسلم حين
أسلم كافرا فاعطى شها أو يتمه ان لم يحرم الظلم والزنا والقتل غير حق وكل حرام لا يكون حلالا في
وقت بخلاف المحرمات كحمة الحارم ويتمه ان لو كان نصرا نيا حتى يتزوج نصرا نية متممة رآها
ووضع قلنوه الجوسى على رأسه على الصحيح الاضر و ردة في المحر أو البرد وشد الزنا في وسطه الا
اذا فعل ذلك خديعة في الحرب وطلبة للمسلمين ويقول معلم صبيان اليهود خير من المسلمين بكبر
فانهم يقضون حقوق معلمى صبيانهم ويقوله الجوسية خير مما انا فيه يعنى فعله ويقوله النصرانية
خير من الجوسية لا بقواه الجوسية شر من النصرانية ويقوله النصرانية خير من اليهودية وينبى أن
يقول النصرانية شر من اليهودية ويقوله لعامة الكفر خير مما أنت تفعل عند بعضهم مطلقا وقيل
الغنية أبو الليث بان قصده تحسين الكفر لا تجميع معاملته ونحو وجهه الى نير وزالجوس والموافقة
معهم فيما يفعلون في ذلك اليوم وشرائه يوم النير وزيشأ لم يكن يشتره قبل ذلك تعظيما للنير وز
لالا كل والشرب وباهدائه ذلك اليوم للمشركن ولو بيضة تعظيما لذلك اليوم لا باجابه دعوة
مجوسى حتى رأس ولده ويتمه ان الكفار انفا حتى قالو الوقال ترك الكلام عند كل الطعام من
المجوسى حسن أو ترك المضاجعة حالة الحيض منهم حسن فهو كافر وبذبحه شيئا وحدا انسان وقت
الحلعة أو القاد من الح أو الغزو والمذبح ممتة وقيل لا يكفر وقوله لسلطان زمانا عادل وقيل لا وعلى
هذا الاختلاف قول الخطباء في القاب السلطان العادل الاعظم مالك رقاب الامم سلطان ارض الله
مالك بلا الله ويقوله لا تنقل للسلطان هذا حين عطس السلطان فقال له رجل برحك الله وبقى
ولده الحجر فجاءه أقر باؤه ونثرو الدراهم والسكر كفر الكل وكلهم ينثرو الدراهم وليكنهم قالوا
مباركوا واختلفوا فيما اذا قال أحب الحجر فلا يصبر عنها ولا يكفر بتلقين كلمة الكفر لست كما بها ولو
على وجه اللعب وبامر امرأة بالارتداد لتبين من زوجها وبالافتاء بذلك وان لم تكفر المرأة ببناء على
ان الرضا بكفر غيره كافر وقيل لا وبغزمه على أن يأمر بالكفر ويقوله لمن ينازعه افعل كل يوم
عشرة أمثالك من الطيب أولم يقل من الطيب قاصدا من حيث الحلقة لا من حيث يمان صنعته ولا
يقوله قد خلقت هذه الشجرة لانه يراد به عادة الفرس حتى لو عني به حقيقة الخلق يكفر ولا يقوله لغيره
ينبغي لك أن تسجد لى سجدته لان المراد منه الشكر والمنة ويكفر بقوله أى شئ اصنع اذ الرضى الكفر

(قوله وبنيان العاص
التوبة الى قوله وبعدم
رؤيته الطاعة حسنا) أى
يكفر برؤيته مجموع ذلك
ولذا لم يكفر بحرف الحجر
قوله ببناء على الرضا بكفر
غيره (كفر) قال في
التنار حانية وفي النصاب
الاصح انه لا يكفر بالرضا
بكفر الغير وفي غير المعاني
لا خلاف بين مشايخنا ان
الامر بالتكفر كافر وفي
شرح السيران الرضا بكفر
الغير انما يكون كفرا اذا
كان يستحق الكفر
ويستحسنه أما اذا أحب
الموت أو القتل على
الكفر لمن كان شديدا
مؤذيا بطبعه حتى ينتقم
الله تعالى منه فهذا
لا يكون كفرا وقد عثرنا
على رواية أى خسفة
ان الرضا بكفر الغير كفر
من غير تفصيل

جوابا لمن قال له أى شئ تصنع قد لمك الكفر وبإيد الله حرفا وآية من القرآن عداو باعقاد
 ن الحراج ملك السلطان لا بقوله أنا فرعون أو إبليس إلا إذا قال اعتقادي كاعتقاد فرعون ومن حسن
 الكلام أهل الأهواء وقال معنوى أو كلام له معنى صحيح أن كان ذلك كفر من القائل كفر المحسن
 وكذا من حسن رسوم الكفرة واختلفوا في تكفير من قال إن إبراهيم بن آدم رأه بالبصرة يوم
 التروية وفي ذلك اليوم بمكة ومثله نبوت النسب بين المشرق وبين المغربية تؤيد القائل بعدمه
 ويخاف الكفر على من قال بحياتي وحياتك وأجمعوا على أن من شك في إيمانه فهو كافر وهو أن
 يكون مصدقا لكن يشك أن هذا التصديق إيمان أو كفر واختلفوا في أن يؤمن أن شاء الله هذا
 كله خاصل ما في التارخانة من الفصول من باب ألفاظ التكفير سوى الفارسي وفي الخلاصة
 يكفر بقوله أنا برى من الثواب والعقاب وبقوله لو عاقبني الله مع ما مني من المرض ومشقة الولد
 فقد ظنني وبشد المرأة حلافي وسطها وقالت هذا زنا ومن أنقض عاتما من غير سبب ظاهر خيف
 عليه الكفر ولو صغر الفقيه أو العاقل قاصدا الاستخفاف بالدين كفر لأن لم يقصده والسجود
 للعبادة كفر إن أراد به العبادة لأن أراد به التهمة على قول الأكثر وفي البرازية قال علماءنا من
 قال أرواح المشايخ حاضرة تعلم يكفر ومن قال بخلق القرآن فهو كافر ومن قال إن الإيمان مخلوق
 فهو كافر كذلك في كثير من الفتاوى وهو محمول على أنه معنى هـ داية الرب وأما فعل العبد فهو
 مخلوق وإذا أخذ أحد المكس مقاطعة فقالوا له مبارك كفر واووقت بسرأي الجديدة واقعة وهي
 أن واحد أقطع على مال معلوم احتسابا بها أعني الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فضرر بواعي بابه
 طولات وبوقات ونادوا مبارك بالدمقاطعة الاحتساب وكان امام الجامع قامت عنان الصلاة خلفه
 حتى عرض على نفسه الاسلام أخذ من هذه المسئلة قال رجل بأجر قال خلقني الله من سويق
 التفاح وخلقك من طين كفر قال واحد من القسطلو وضعت هذه الحجة بين يدي جبريل عليه السلام
 لرفعها على جناحه يكفر ولا يكفر بقوله يا حاضر يا ناظر ولا بقوله درويش درویشان والقول بالكفر
 بكل منه ما باطل وفي جامع القصولين روى الطحاوي عن أصحابنا لا يخرج الرجل من الإيمان
 إلا بحدود ما أدخله فيه ثم ما يتقن أنه ردة يحكم بها به وما يشك أنه ردة لا يحكم بها إذا لاسلام الثابت
 لا يزول بشك مع أن الاسلام يعلو وينبغي للعالم إذا رفع اليه هذا أن لا يبادر بتكفير أهل الاسلام مع
 أنه يقضي بجهة اسلام المكروه أقول قدمت هذه التصير ميزانا فيما نقلته في هذا الفصل من المسائل
 فانه قد ذكر في بعضها أنه كفر مع أنه لا يكفر على قياس هذه المقدمة فليست أملا في الفتاوى
 الصغرى التكفير شئ عظيم فلا جعل المؤمن كافرا متى وجدت رواية أنه لا يكفر اه وقال قبله وفي
 الجامع الا صغرا إذا طلق الرجل كلمة الكفر عند الكنه لم يعتقد الكفر قال بعض أصحابنا لا يكفر لأن
 التكفير يتعلق بالضمير ولم يعتقد الضمير على الكفر وقال بعضهم يكفر وهو الصحيح عندي لانه استخف
 بدينه اه وفي الخلاصة وغيرها إذا كان في المسئلة وجود توجب التكفير ووجه واحد منع
 التكرير فعلى المفتي أن يميل الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسنا للظن بالاسلم زاد في البرازية الا إذا
 صرح بأرادة موجب الكفر فلا ينفعه التأويل حينئذ وفي التارخانة لا يكفر بالاحتمال لأن
 التكفير نهاية في العقوبة فيستدعي نهاية في الجناية ومع الاحتمال لانهاية اه والحاصل أن من
 تكلم بكلمة الكفر هازلا أو لعبا كفر عند الكل ولا اعتبار باعتقاده كما صرح به قاضيخان في
 فتاواه ومن تكلم بها خطأ أو مكرها لا يكفر عند الكل ومن تكلم بها عاملا مسامحا كفر عند الكل

(قوله لم يبين صفته) أي صفة العرض وذكري النهران قوله يعرض ظاهر في وجوبه كما في الفتح فقوله لم يبين صفته ممنوع نعم ظاهر المذهب أنه مندوب فقط (قوله قال في فتح القدير كل من أغض رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم الخ) قال تليد المؤلف في منغ الغفار بعد نقله ذلك وجعله آياه متنا مناصه ومثله صرح الامام البرازي وبهذا جزم شيخنا في قوائده لكن سمعت من مولانا شيخ الاسلام أمين الدين ابن عمه الدال مقفي الحنفية بالديار المصرية ان صاحب الفتح تبع البرازي في ذلك وان البرازي تبع صاحب الصارم المسلول فانه عزا في البرازية ما نقله من ذلك اليه ولم يعزه الى أحد من علماء الحنفية اه وقد نقل ابن أفلاطون زاده في كتابه المسمى بمعين المحاكم انها ردة حيث قال معز بالي شرح الطحاوي ما صورته من سب النبي عليه الصلاة والسلام أو بغضه كان ذلك منه ردة وحكمه حكم المرتدين اه وفي التتبع من سب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فانه مرتد وحكمه حكم المرتد ويعمل به ما يفعل بالمرتد اه فقوله وبفعل به ما يفعل بالمرتد ظاهر في قبول ١٢٥ توبته كما لا يخفى وعن نقل انها

ردة عن أبي حنيفة القاضي عياض في كتابه المسمى بالشفا ونص عبارته قال أبو بكر بن المنذرى رحمه الله تعالى أجمع عوام أهل العلم على ان من سب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بغير الاسلام على المرتد وتكشف شتمه ويحبس ثلاثة أيام وان أسلم والاقتل

ومن تكلم بها اختيارا جاهلا بانها كفر ففهمه اختلاف والذي تحررنا له لا يقتضي تكفير مسلم أمكن جل كلامه على محمل حسن أو كان في كفره اختلافا ولورواية ضعيفة فعلى هذا اذا كثرت ألفاظ التكفير المذكورة لا يقتضي بالكفر بها ولقد أئمت نفسي أن لا أفتي بشئ منها أو أمانسألة تكفير أهل البدع المذكورة في الفتاوى فقد تكررهما عند الان محلها أصول الدين وقد أوضعتها المحقق في المسيرة (قوله يعرض الاسلام على المرتد) أي يعرضه الامام والقاضي وهو مروى عن عمر رضي الله عنه لان رجاء العود الى الاسلام ثابت لاحتمال ان الردة كانت باعتراف شبهة لم يبين صفته وظاهر المذهب استحبابه فقط ولا يجب لان الدعوة قد بلغت وعرض الاسلام هو الدعوة اليه ودعوة من بلغته الدعوى غير واجبة ولم يذكر تكرار العرض عليه وفي الحاشية يعرض عليه الاسلام في كل يوم من أيام التأجيل (قوله وتكشف شبهة) بيان لفائدة العرض أي فان كان له شبهة أبدأها كشف عنه لانه عساه اعترضت له شبهة فتزاح عنه (قوله ويحبس ثلاثة أيام فان أسلم والاقتل) لانها مودة ضربت لا بداء الاعذار وهو مروى عن عمر رضي الله عنه أطلقه فأفاد انه يجهل وان لم يطلبه وهو رواية وظاهر الرواية أنه لا يجهل بدون استمهال بل يقتل من ساعته كما في الجوامع الصغير الا اذا كان الامام يرجو اسلامه كما في البدائع واذا استمهال فظاهر المبسوط الوجوب فانه قال اذا طاب التأجيل كان على الامام أن يعوله وعن الامام الاستحباب مطلقا واذا باطلا فانه يفعل به ذلك اذا ارتد ثانيا الا انه اذا تاب ضربه الامام وخلى سبيله وان ارتد ثالثا ثم تاب ضربه الامام ضربه باوجع واوحس حتى تظهر عليه التوبة ويرى أنه مسلم مخلص ثم خلى سبيله وان عاد فعل به هكذا كذا في التتارخانية وأفاد باطلا فانه لا يفرق بين ردة وردة من أنه اذا أسلم واستغنى منه مسائل الاولى الردة بسببه صلى الله عليه وسلم قال في فتح القدير كل من أغض رسول الله صلى الله عليه وسلم بغير الاسلام على المرتد وتكشف شتمه ويحبس ثلاثة أيام وان أسلم والاقتل

تعالى عليه وسلم يقتل ومن قال ذلك مالك بن أنس والليث وأحمد وإسحاق وهو مذهب الشافعي رحمه الله قال القاضي أبو الفضل وهو مقتضى قول أبي بكر الصديق رضي الله تعالى

عنه ولا تقبل توبته عنده هؤلاء ومثله قال أبو حنيفة وأصحابه واشوري وأهل الكوفة والاوزاعي في المسلم لكنهم قالوا هي ردة وروى مثله الوليد بن مسلم عن مالك رحمه الله وحكى الطبري مثله عن أبي حنيفة وأصحابه فمن ينقصه صلى الله تعالى عليه وسلم أو برئ منه أو كذبه اه الى هنا كلام صاحب المنخ لكن قال بعد ما ياتي عن الجوهرة في سب الشيخين أقول يقوى القول بعدم قبول توبته من سب صاحب الشرح الشريف صلى الله تعالى عليه وسلم وهو الذي ينبغي ان يعول عليه في الافتاء والقضاء رعاية لمحضرة صاحب الرسالة الخصوص بكل الفضل والسالة اه وفيه كلام تعرفه وقد حوت المسئلة في تنقيح المحامدية فراجعها ثم جمعت في ذلك كتابا سميته تنبيه الولاة والحكام على احكام شاتم خير الانام أو أحد أصحابه الكرام عليه وعليهم الصلاة والسلام وبيئت فيه ان قول الشفاء لكنهم قالوا هي ردة الخ صريح في قبول توبته لانه استدرالك على قوله قبله يقتل ولا تقبل توبته عنده هؤلاء فعلم ان قوله وعنه قال أبو حنيفة أي قال انه يقتل لكن قالوا انه ردة فخاصه انه يقتل ان لم يتب كما هو حكم الردة والا لم يكن للاستدرالك المذكور فائدة وعن صرح بقبول توبته عندنا الامام السبكي في السيف المسلول وقال انه لم يجد للحنفية الا قبول التوبة

تقبل توبته في اسقاطه القتل قالوا هذامذهب أهل الكوفة ومالك ونقل عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه ولا فرق بين أن يجبي ثأبنا من نفسه أو شهد عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات فإن الانكار فيه توبة فلا تعمل الشهادة معه حتى قالوا يقتل وإن سب سكران ولا يعفى عنه ولا يدمن تقيده بما إذا كان سكره بسبب محذور بأشبه مختارا بل لا كراهه ولا فهو كالمجنون قال الخطابي لا أعلم أحدا خالف في وجوب قتله وأما مثله في حقه تعالى فتقبل توبته في اسقاط قتله اه وعلاه البرازي بأنه حق تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الأدميين وكعبد القذف لا يزول بالتوبة وصرح بأن سب واحد من الأنبياء كذلك وقوله في فتح القدير في اسقاط القتل يفيد أن توبته مقبولة عند الله تعالى وهو موضح به الثانية الردة بسبب الشيخين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ونص صرح في الخلاصة والبرازي بأن الرافضي إذا سب الشيخين وطعن فيهما ما كفر وإن فضل عليهما علمهما فمما افتدع ولم يشكهما على عدم قبول توبته وفي الجوهره من سب الشيخين أوطعن فيهما ما كفر ويجب قتله ثم إن رجوع وتاب وجدد الاسلام هل تقبل توبته أم لا قال الصدر الشهيد لا تقبل توبته واسلامه ونقله وبه أخذ الفقيه أبو الليث السمرقندي وأبو نصر النوبختي وهو المختار للفتوى اه وحيث لا تقبل توبته علم أن سب الشيخين كسب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يفيد الانكار مع البينة كما تقدم عن فتح القدير لا ناجح لانكار الردة توبة إن كانت مقبولة كما لا يخفى الثالثة لا تقبل توبة الزنديق في ظاهر المذهب وهو من لا يتسدين بدين وإمامين بطن الكفر والعيا بالله تعالى ويظهر الاسلام فهو المناق ويحب أن يكون حكمه في عدم قبولنا توبته كالزنديق لأن ذلك في الزنديق لعدم الاضمة إلى ما يظهر من التوبة إذا كان قد خفي كفره الذي هو عدم اعتقاده بنا والمناق مثله في الإحفاء وعلى هذا فظهر بقى العلم بحاله أما بان يعثر بعض الناس عليه أو يسره إلى من آمن بالله والحق أن الذي يقتل ولا تقبل توبته هو المناق فالزنديق إن كان حكمه ذلك فيجب أن يكون مبطلنا كفره الذي هو عدم التدين بدين ويظهر تدينه بالاسلام أو غيره إلى أن تظهر ناه وهو عري والالوفرضناه مظهر ذلك حتى تاب يجب أن لا يقتل وتقبل توبته كسائر الكفار المظهرين لكفرهم إذا أظهروا التوبة وكذا من علم أنه ينكر في الباطن بعض الضروريات كحرمات الخمر ويظهر اعتقاده حرمته كذا في فتح القدير وفي الحاشية قالوا إن جاء الزنديق قبل أن يؤخذ فأقر أنه زنديق فتاب عن ذلك تقبل توبته وإن أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل اه وتفصيل حسن موافق لما جزمه في فتح القدير هو الرابعة توبة الساحر جعله في فتح القدير كالزنديق لا تقبل توبته وفي الحاشية من كتاب المحظور والاباحية الساحر إذا تاب فهو على وجوه إن كان يعتقد نفسه خالفا لما يفعله فإن تاب عن ذلك فقال حلق كل شيء هو الله تعالى وترأعما كان يقول تقبل توبته ولا يقتل وإن كان الساحر يستعمل السحر بالتجربة والامتحان ولا يعتقد بذلك أثرا لا يقتل لأنه ليس بكافر وساحر يجب حده المحر ولا يدري كيف يفعله ولا يقر به قالوا لا يسقط تاب بل يقتل إذا ثبت أنه يستعمل السحر وفي بعض المواضع ذكر أن الاستتابة أحوط وقال الفقيه أبو الليث إذا تاب الساحر قبل أن يؤخذ تقبل توبته ولا يقتل وإن أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل وكذا الزنديق المعروف بالداعي والفتوى على هذا القول اه وفي فتح القدير وتقبل الشهادة بالردة من عدلين ولا يعلم مخالف إلا الحسن قال لا يقبل في القتل إلا أربعة قياسا على الزنا وإذا شهدوا على مسلم بالردة وهو منكرا لا يتعرض له لالتكذيب الشهود العدول بل لأن انكاره توبة ورجوع اه

وسبقه إلى ذلك أيضا شيخ الاسلام ابن تيمية الحنبلي في كتابه الصارم الملول فصرح فيه في عدة مواضع بقبول التوبة عند الحنفية وأنه لا يقتل (قوله وفي الجوهره من سب الشيخين الخ) قال في الزهر هذا لا وجود له في أصل الجوهره وإنما وجد على هامش بعض النسخ والحق بالاصل مع أنه لا ارتباط له مع ما قبله

(قوله لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد) أى بعد توبته ولعل المراد بعودها مؤثرة في الثواب أنه سبحانه يثيبه عليها ثواباً جديداً غير الثواب الذى حبط أو أن المراد بالثواب عدم مطالبة بعبادتها وإن بطلت بالردة فإن الاعتداد بها وعدم مطالبة بعبادتها فضل من الله تعالى تأمل ثم رأيت فى شرح المقاصد للسعدى الفتازانى فى بحث التوبة ثم اختلقت المعترلة فى أنه إذا سقط استحقاق العقاب للعصية بالتوبة هل يعود استحقاق ثواب الطاعة الذى أبطلته تلك العصية فقال أبو على وأبو هاشم لأن الطاعة تنعدم فى الحال وإنما يبقى استحقاق الثواب وقد سقط والساقط لا يعود وقال الكعبى نعم لأن الكبيرة لا تزيل الطاعة وإنما تنع حكيمها وهو المدح والتعظيم فلا تزيل ثمرةها فإذا صارت بالتوبة كأن لم تكن ظهرت ثمرة الطاعة كنور الشمس إذا زال الغيم وقال بعضهم وهو واختيار المتأخرين لا يعود ثواب السابق لكن تعود طاعته السالفة مؤثرة فى استحقاق ثمراته وهو المدح والثواب فى المستقبل بمنزلة شجرة احترقت بالنار أعصانها وثمارها ثم انطفأت ١٣٧ النار فإنه تعود أصل الشجرة

وهذا معنى قوله فيها نقلناه آفعا عنه ان الشهادة لا تفعل مع الانكار وليس المراد ان ردة لا تثبت
بالشهادة مع الانكار بل تثبت ويحكم بها حتى تبين زوجته منه ويوجب تجديد النكاح وانما يستتبع
القتل فقط لا توبة بالانكار وقد رأيت من يغلط في هذا المحل وقد ذكر المصنف للردة احكاما أربعة
العرض والكشف والجس والقتل ان لم يسلم وقد بقي لها احكام كثيرة منها حبط العمل عندنا بنفس
الردة وعندنا في بشرط الموت عليها كذا في البدائع اى ابطال العبادات وفي الخلاصة من ارتد ثم
أسلم وهو قد حج مرة فله ان يحج نائفا وليس عليه اعادة الصلوات والزكوات والصيامات لان باردة
كان لم يزل كافرا فاذا أسلم وهو غنى فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات اه وفي التتارخانية
معز بالي القيمة قيل له لو تاب أعود حسنة قال هذه المسئلة مختلفة فعند ابي علي وأبي هاشم
وأصحابنا انها تعود وعند ابي قاسم الكعبي انها لا تعود ونحوه يقول انه لا يعود ما بطل من توبه لكنه
يعود طاعته المتقدمة ومؤثره في الثواب بعينه اه وفيها معز بالي المراجعية من ارتد ثم أسلم ثم
ارتد ومات فانه يؤخذ بعقوبة الكفر الاول والثاني وهو يقول الفقيه ابي الثالث ومن العبادات التي
بطلت برده ووقع الذبي ووقع حال اسلامه سواء كان على قرية ابتداء أو على ذر بتمه على الساكن
لانه قريب ولا يبقاء لها مع وجود الردة واذا عاد مسلما لا يعود وقعه لا يجدي منه واذا مات أو قتل أو لحق
كان الوقف مرثا في ورثته كما أوضحه المحصاف في آخر أوقافه ومنها بقاء المعصية مع الردة ولذا قال في
الحاشية اذا كان على المرتد قضاء صلوات أو صيامات تركها في الاسلام ثم أسلم قال شمس الأئمة
الحلواني عليه قضاء ما ترك في الاسلام لان ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة
ه ومنها انه لا يجب عليه شيء من العبادات عندنا لعدم خطاب الكفار بالثرائع عندنا فلا يقضى
مافاته زمن ردة بعد اسلامه ومنها ما في الحاشية مسلم اصاب مالا أو شيئا يجب به القصاص أو حد
فسد في ثم ارتد أو اصاب ذلك وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين زمانا ثم جاء

١٨٦ - بحر حامس ١١ اردثم تاب سقط عنه القضاء كافي التعمود ذكر القرناشي انه يسقط عند العامة ما وقع حال الردة وقبلها من المعاصي ولا يسقط عند كثير من المحققين اه وتما فيه واقول الذي يظهر لي ويتعين المصير اليه ان ما وقع من المعاصي قبل الردة لا يسقط بالردة أصلاً وانما يسقط بعد اسلامه كما يسقط ما وقع منه حال الردة لان الاسلام يجب ما قبله كافي الحديث ووجهه انه باسلامه وتبريه عما كان عليه يصير ثابتاً عما صدر منه قبل الاسلام المذكور فقد ظهر بهذا ان المرتد في حال رده تحبط طاعاته وهل تعود على الحلاف وان في حال رده لا تستقط معاصيه اذ لا وجه لسقوطها بل قد ازداد فوقها اعظم الانام وانما تسقط معاصيه الماضية باسلامه أولاً وفيه الحلاف المذكور بناء على ان نفس الاسلام يكون توبة من المعاصي أيضاً أولاً والذي يظهر من حديث الاسلام يجب ما قبله ما ذهب اليه العامة من سقوط المعاصي أى بالاسلام بالردة كما علت تحقيقه والله أعلم ثم لا يخفى ان هذا كاه في الغر الذي يطالب بادائه بعد الاسلام كحقوق العباد وقضاء ما تركه من صلاة وصيام

مسلم فهو مأخوذ بجميع ذلك ولو أصاب ذلك بعدما لحق بدار الحرب مرتد أو أسلم فذلك كله موضوع عنه لأنه أصابه وهو حر في دار الحرب والحرج لا يؤخذ بعد الإسلام بما كان أصابه حال كونه محاربا وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى كالزنا والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد أو أصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فكل ذلك يكون موضوعا عنه إلا أنه يضمن المال في السرقة وإذا أصاب دما في الطريق كان عليه القصاص لأن ما كان من حقوق العباد كان المرتد مأخوذاً بذلك وما أصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية على عاقبته إن أصابه قبل الردة وفي ماله أن أصابه بعد الردة وإن وجب على المسلم حد الشرب من الخمر أو المسكر ثم ارتد ثم أسلم قبل اللعوق بدار الحرب فإنه لا يؤخذ بذلك لأن الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الذي والمستأنم فإذا اعترض الكفر بعد الوجوب يمنع البقاء وإن أصاب ذلك والمتردد محبوس في يد الإمام فإنه لا يؤخذ بحد الخمر والسكر وهو مؤاخذ بما سوى ذلك من حدود الله تعالى ويمكن الإمام من إقامة هذا الحد إذا كان في يده فإن لم يكن في يده حين أصاب ذلك ثم أسلم قبل اللعوق بدار الحرب فذلك موضوع عنه أيضا. وسياق حكم تصرفاته وأما كد وحمايته وأولاده في الكتاب وأشار بقوله والاقْتِصِلْ إلى أنه لا يجوز استرقاقه وإن لحق بدار الحرب لأنه لم يشرع فيه إلا الإسلام أو السيف وفي الحامية لا يترك على رذته بأعضاء الجزية ولا بأمان موقت ولا بأمان مؤبد ولا يجوز استرقاقه بعد إلحاق مرتد إذا أخذه المسلمون أسيرا ويجوز استرقاق المرتد بعد إلحاقه. ومن أحكمه أنه لا عاقلة له لأنها المعونة وهو لا يعاون كذا في البدائع وقدم في باب نسكاح الكافر وقوع الفرية برده أحد الزوجين وفي المحرمات أنه لا ينكح ولا ينكح. وسياق أنه لا يرث من أحد لا بتمام الملة والولاية فقد ظهر أن الردة أغش من الكفر الأصلي في الدنيا والآخرة وأطلق في القتل فشمع المحر وانعبد فولاية قتل العبد المرتد للإمام لا للمولى في خلاف النصوص وفي الولو الحامية إذا باع عبده المرتد وأمه المرتدة حاز الردة عيب لأنه مملوك له فمحور بيعه وفي حق العبد وجوب استحقاق القتل عليه فيكون عيبا وردة الأمة تفوت على المشتري منفعة الوطء فيكون عيبا أيضا. وفي شرح المجمع معزى إلى الحقائق ولا تجالس ولا تواكل ولا تباع. وبشرط في حوازل قتل المرتد أن لا يكون إسلامه بطريق التبعية ولذا قال في البدائع صي أبواد مسلما حتى حكم بإسلامه تبعا لآبويه قبله كافر ولم يسمع منه أقرارا بالناسان بعد البلوغ لا يقتل لأن عدم الردة منه أذهى اسم له تكذيب بعد سابقة التصديق ولم يوجد منه التصديق بعد البلوغ حتى لو أقر بالإسلام ثم ارتد يقتل وإن كان في الأولي محبس لأنه كان له حكم الإسلام قبل البلوغ تبعا والحكم في كسبه كالحكم في كسب المرتد لأنه مرتد حكما. وإن لا يكون في إسلامه شبهة لأن السكران لو أسلم صح إسلامه فإن رجع مرتدا لا يقتل كالصبي العاقل إذا ارتد كذا في التتارخانية (قوله وإسلامه إن يتبرأ عن الأديان كلها أو عما تنقل إليه) أي إسلام المرتد بذلك ومراده أن يتبرأ عن الأديان كلها سوى دين الإسلام وتركه لظهوره ولم يذكر الشهادتين وصرح في العناية بأن التبرأ بعد الأيمان بالشهادتين وفي شرح الطحاوي سئل أبو يوسف كيف يسم فقال إن يقول أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ويقر بما جاء من عند الله ويتبرأ من الذي أنتم به وقال لم أدخل في هذا الدين قط وأنا بري منه وقوله قط بر من منه معنى أبدا لأن قط ظرف لما مضى لا لما يستقبل كذا في فتح القدير والقرار بالبعث والفسور مستحب وقوله بما أنتم به أي ادعاه لنفسه كاليهود والنصارى كذا في الظهيرية وأفاد باسرها

وإسلامه إن يتبرأ عن
الأديان سوى الإسلام
أو عما تنقل إليه

التبري انه لو اتى بالشهادتين على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال اذ لا يرتفع بهما كفره كذا في
 البرازية وجامع الفصولين وقيد بالاسلام المرتد لان في اسلام غيره من الكفار تفصيلا فان كان الكافر
 جاحدا للباري سبحانه وتعالى كعبدة الاوثان أو مقر بالباري مشركا غيره معه كالثنوية فانه
 يكون مسلما باحدى الشهادتين وكذا اذا قال انا على دين الاسلام أو على الخنيفة وان كان موحدا
 جاحدا للرسالة فلا يصير مسلما بكلمة التوحيد حتى يقول محمد رسول الله وفي مجموع النوازل قال
 مجوسي صلى الله عليه وسلم لا يكون مسلما ولو قال اسلمت فهو اسلام وفي الروضة لو قال الكافر آمنت
 بما آمن به الرسل صار مسلما وفي مجموع النوازل اذا قال الكافر الله واحد يصير مسلما ولو قال لمسلم
 دينك حق لا يصير مسلما وقيل يصير مسلما اذا قال حق ولكن لا يؤمن به ولو قال برئت
 من اليهودية ولم يقل دخلت في دين الاسلام لا يكون مسلما وفي البحر بدلو قال المـ ودي أو
 النصراني لاله الا الله وانترأمن النصرانية فليس باسلام ولو قال مع ذلك دخلت في دين الاسلام أو
 دين محمد صلى الله عليه وسلم كان مسلما الكحل من الخلاصة وفي المحيط من يقر من اليهود والنصارى
 برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ولكنهم يزعمون انه رسول الى العرب لا الى بني اسرائيل كافي بلاد
 العراق فانه لا يكون مسلما باقراره أن محمد رسول الله حتى يترأمن دينه بذلك أو يقر بانه دخل
 في دين الاسلام اه ثم اعلم أن الاسلام يكون بالفعل أيضا كالصلاة بجماعة أو الاقرار بها أو
 الاذان في بعض المساجد أو الموشعود المناسب لا الصلاة وحده ومجرد الاحرام (قوله وكره قتله
 قبله) أي قبل عرض الاسلام لان تسلا ممره جو قال في الهداية ومعنى الكراهة هنا ترك
 المسحوب اه يعني فحس كراهة تنزيه وهو مبني على القول بالاحتجاب العرض وأما من قال
 بوجوبه فحس كراهة تحريم كافي فتح القدير أطلقه فمقتل الامام وغيره لكن ان قتله غيره
 أو قطع عضوا منه بغير اذن الامام أدبه الامم كافي شرح الطحاوي (قوله ولم يضمن قاتله لان
 الكفر مبيع للقتل) وكل جناية على المرتد فهي هدر (قوله ولا تقتل المرتد بل تحبس حتى
 تسلم) لئلا يبيع الله عليه وسلم عن قتل النساء ولان الاصل تاخير الاجرة الى دار الآخرة اذ
 تبجيلها يتخلل بمعنى الابتلاء وانما عدل عنه دفع الشرائع وهو المحراب ولا يتوجه ذلك من النساء
 لعدم صلاحية النية بخلاف الرجال فصارت كالمرتدة الاصلية أطلقها فتعمل المحرم والامة
 ويستثنى منه المرتدة بالسحر لما في المحيط والساحرة تقتل اذا كانت تعتقد انها هي المخالفة لذلك
 لتصير مرتدة وان كانت المرتدة لا تقتل لما جاء في الاثر من ان عمر رضي الله عنه كتب الى عماله
 ان اقتلوا الساحر والساحرة وذكري المنتقي ان الساحرة لا تقتل ولكنها تحبس وتضرب كالمرتدة
 والاول اصح لان ضرر كفرها وهو سحرها يتعدى الى المحمي المعصوم بفوات حياته فتقتل كالرجل
 اه وفي التتارخانية الخنثى المشكل اذا ارتد لم يقتل ويحبس ويحجر على الاسلام اه ولم يذكر
 المصنف حكم قاتلها قال في فتح القدير ولو قتلها قاتل لاثني عليه حرة كانت أو أمدة ذكره في المتوسط اه
 وفي التتارخانية معز بالي العتايبة وفي الامة يضمن لمولاها اه وفي الولو الجيسة وان قتلها قاتل لم
 يضمن شيئا لان قيمة الدم بالاسلام وقدر الزوال ويؤدب على ذلك لارتكابها ما لا يحل اه وظاهر كلامه
 انه لا فرق بين المحرمة والامة في عدم الضمان فانه قال أولا ومن قتل حرة مرتدة لم يضمن ثم قال وكذا
 الامة وأطلق في حسمها فشمع الامة لكن الامة تدفع الى مولاه فيجعل حبسها بيت السيد سواء
 طلب هو ذلك أم لا في الصحيح ويتولى هو جبرها جاعبا بين حق الله وحق السيد في الاستخدام فانه

وكره قتله قبله ولم يضمن
 قاتله ولا تقتل المرتدة
 بل تحبس حتى تسلم

(قوله لان في اسلام غيره
 من الكفار تفصيلا) قد
 ذكر المؤلف أقسام
 الكفار وما يصير به
 الكافر مسلما من قول
 أو فعل في أول كتاب
 الجهاد (قوله كالثنوية)
 هم الجوس القايلون
 بالهين النور المسمى بزندان
 وشأنه خلق الخير والظلمة
 السمسة اهرمز وشأنها
 خلق الشر كذا قاله بعض
 الفضلاء وعليه فالظاهر
 ان في عبارة المؤلف قلنا
 فان المجوسي جاحد للباري
 تعالى بخلاف الوثني
 فان عبدة الاوثان هم
 المشركون (قوله فصارت
 كالمرتدة الاصلية) كذا
 في النسخ ولعله كالكافرة
 تأمل

لامنافاة بخلاف العبد المرتد لانه لا فائدة في دفعه اليه لانه يقتل ويستثنى من خدمته لها وطؤها
 فقد صرح الاسيحياني بانه لا بطؤها وقد منعان الولوالحي ما يفيدوه وأقادة وله تحبس أنها لا تسترق في
 دار الاسلام وقد مناهيه رواية في باب نكاح الكافر مع بقية أحكام ردتها فارجع اليه ولم يذكر
 المصنف أنها تضرب لانه لم يذكر في الجامع الكبير ولا في ظاهر الرواية وقد نقل الشارحون في باب
 نكاح الكافر انها اذا ردت تضرب خمسة وسبعين وهو اختيار لقول أبي يوسف في نهاية التهذيب
 وهو المأخوذة في كل تعزير بالضرب كما في المحامى القدسي وذكر في فتح القدير هنا وبروى عن أبي
 حنيفة انها تضرب في كل يوم وقد رها بعضهم بثلاثة وعن الحسن تضرب في كل يوم تسعة وثلاثين
 سوطا الى أن تموت أو تسلم ولم يخصه بجرة ولا أمة وهذا قتل معنى لان موالاته الضرب تنقض اليه أه
 وأطبق في حبسها فمثل ما اذا لحقت بدار الحرب ثم سببت واسترقت فانها تجبر على الاسلام بالضرب
 والمحبس ولا تقتل كما صرح به في البدائع ولا يكون استرقاقها مستعظما عليها المجر على الاسلام كما
 لو ارتدت الامة ابتداء فانها تجبر على الاسلام وشمل ما اذا كانت صغيرة عاقلة لما في الحيط من باب
 ما يجب للمطالبة قبل الدخول ما يجب جزاء على الردة يجوز أن تؤخذ الصغيرة به الا ترى انها تحبس على
 الردة كما تحبس الكبيرة والمحبس جزاء الردة أه (قوله ويرزول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا
 وان أسلم عاد ملكه) قالوا وهذا عند أبي حنيفة وعندهم لا يرزول ماله لانه مكاف محتاج فالى ان
 يقتل يبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص وله أنه حرى بمقهور تحت أيدينا حتى يقتل
 ولا يقتل الا بالمحارب وهذا واجب زوال ملكه وما لملكته غيرها مدعو الى الاسلام بالاخبار عليه
 ويرجى عوده اليه فتوقفنا في أمره وان أسلم جعل العارض كان لم يكن في حق هذا المحكم فصار كان
 لم يرزول مسلما ولم يعمل بالسب وان مات أو قتل على ردة أو لحق بدار الحرب وحكم لمحاقة استقر أمره
 فعمل السب عنه زوال ملكه ثم اختلف الشيخان في حكم تبرعائه فقال أبو يوسف من جميع المسال
 كتنصرف من وجب عليه القصاص وقال محمد بن عتبة المريش فتكون من الثالث لكونه على
 شرف التلف وفي البدائع لا خلاف انه اذا أسلم أن أمواله باقية على حكم ملكه وانه اذا مات أو قتل
 أو لحق بدار الحرب انها ترزول عن ملكه وانما الخلاف في زوالها بهذه الاشياء الثلاثة مقصورا على
 المحال وهو قولهما أومستند الى وقت وجود الردة وهو قوله ومغرته تظهر في تصرفاته فعند همانافاة
 قبل الاسلام وعنده موقوفة لوقوف املاكه أه قيد بالملك لانه لا توقف في احباط طاعاته ووقوع
 الفارقة بينه وبين امرأته وتجدد الايمان فان الارتداد بالنسبة اليها قد عمل عمله كذا في العناية وذكر
 في الحاشية اذا استأجر المسلم دارا وعقارا أو منقولا ثم ارتد والعباد بالله تعالى ولحق بدار الحرب وقضى
 القاضى لمحاقة بطل اجارته كانه مات وكذا اذا استأجر ثم ارتد ولو أوصى لرجل ثلث ماله ثم ارتد
 ولحق بدار الحرب أولم يلحق بطلان وصيته وكذا لو أوصى الى رجل وجعله قايما في ماله ثم ارتد ولحق بدار
 الحرب أولم يلحق بطلان ايصاؤه وان وكل رجلا ثم ارتد الموكل ولحق بدار الحرب بنزول وكيله في قولهم
 وان عاد اليه مسلما هل يعود وكذا ذكر في الوكالة انه لا يعود وذكر في السير انه يعود ولو ارتد الوكيل
 ولحق وقضى به ثم عاد مسلما قال أبو يوسف لا يعود وكذا وقال محمد يعود أه والحاصل انه لا توقف
 في ابطال عباداته وبينونة امرأته وابطار واستتجاره ووصيته وابطاؤه وتوكيله ووكالته وقد مناهنا
 أن من عباداته التي يطلب برده وقفه وأنه لا يعود باسلامه وقيد بالمرتد لان المرتد لا يرزول ملكها
 نحن ماله لا خلاف فيجوز تصرفاتها في ماله بالاجماع لانها لا تنتقل فلم تكن ردتها سببا لزوال

ويرزول ملك المرتد عن
 ماله زوالا موقوفاً إن أسلم
 عاد ملكه

(قوله والا كان نور يثا للكاكفر من المسلم) كذا بدأ يتسه في الفتح والعبارة مغلوطة تامل (قوله فساوت قرابته المسلمين في ذلك) كذا في النسخ والظاهر انه سقط قبل هذا كلام وعبارة فتح القدير ومجل الحديث ١٤١ الكافر الاصل الذي لم

يسبق له اسلام أو يقول استحقاق المسلمين له بسبب الاسلام والورثة ساووا المسلمين في ذلك وترجوا بجهة القرابة (قوله عند الموت أو القتل أو المحكم بلحاظه) سيأتي قبيل قول المتن وتوقف مبايعته الخ ان اعتبار كونه وارثا عند الحكم بالحقاق قول أنى يوسف وان محمدا

وان مات أو قتل على رده ورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه وكسب رده في بعد قضاء دين رده

اعتبر وقت الحاق تامل وفي شرح السير الكبير في ظاهر الرواية يعتبر من كان وارثا له يوم بلحاظه قال وفي رواية أخرى عن أبي حنيفة يعتبر من كان وارثا له يوم قضاء القاضى بلحاظه والاصح ما ذكر في ظاهر الرواية (قوله بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض) قال في الفتح ألا ترى ان الولد الذي يحدث من المبيع بعد البيع قبل القبض يجعل كالأب وجود

ملكها كذا في البدائع وينبغي أن يلحق بها المرتد اذا لم يقتل وهو من كان في اسلامه شبهة كما قدمناه بجامع عدم القتل ولم أره صرحا في الزيادات المرتدة اذا تصرفت ان كان تصرفا ينفذ من المسلم ينفذ منها وان كان تصرفا لا ينفذ من المسلم لكن يصح من هو على ملة انتحل اليها كالمهود والنصارى نفذ تصرفاتها عندهما وعندة اختلف المشايخ قال بعضهم يصح وقال بعضهم لا يصح منها الا ما يصح من المسلم كذا في التتارخانية ومثرت في بيعها النحر والخنزير وأدب قوله ملك المرتد عن ماله ان المكالم في الحر فلا يرزول مملكته المكاتب من اليد برده ولذا قال في الحانية وتصرفات المكاتب في رده نافذة في قولهم اه (قوله وان مات أو قتل على رده ورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه وكسب رده في بعد قضاء دين رده) بيان ميراث المرتد بعد موته حقيقة وحاصله ان ما كان كسبه زمن له اسلامه فهو ميراث لورثته المسلمين اتفاقا ولا يكون فإعتدنا خلافا للأئمة الثلاثة لانه مات كافرا او المسلم لا يرث الكافر وهو مال حرى لا أمان له فكان قياً ولنا ان ملكه بعد الردة باق فينتقل بموته الى ورثته مستند الى ما قبل رده اذا الردة سبب لموت فيكون نورث المسلم من المسلم والاستناد لازم له على قول الأئمة الثلاثة أفضال ان أخذ المسلم له اذا لم يكن له وارث بطريق الوراثة وهو يوجب الحكم باستناده شرعا الى ما قبل رده والا كان نورث يثا للكاكفر من المسلم ومجل الحديث الكافر الاصل الذي لم يسبق له اسلام فساوت قرابته المسلمين في ذلك فخرجت قرابته بجهة القرابة وتعامه في فتح القدير واستدل في البدائع بان عليا رضى الله عنه لما قتل المستورد الجعلى بالردة قسم ماله بين ورثته للمسلمين وكان بمحض من الصحابة رضى الله عنهم من غير انكار فساكن اجاعا وأشار بقوله وارثه الى ان المعتبر وجود الولد عند الموت أو القتل أو الحكم بالحقاق وهو رواية محمد عن الامام وهو الاصح كما في النهاية وفتح القدير لان الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالحادث قبل انعقاده بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض وكفى الهداية فيه ثلاث روايات وحاصله كما في النهاية ان على رواية المحسن بشرط الوصفان وهما كونه وارثا وقت الردة كونه باقيا الى وقت الموت أو القتل حتى لو كان وارثا وقت الردة ثم مات قبل موت المرتد أو حدث وارث بعد الردة فانهما لا يرثان وعلى رواية أبي يوسف بشرط الوصف الاول دون الثاني وعلى رواية محمد بشرط الوصف الثاني دون الاول اه فعلى الاصح لو كان من بحيث يرثه كافرا أو عبدا يوم ارتد فعتق بعد الردة قبل ان يموت أو يلحق أو أسلم ورثه كذا في فتح القدير وكذا الولد له ولد من علوق حادث بعد الردة اذا كان مسلما تبعا لأمه بان على من أمة مسلمة له وفي الحانية مسلم ارتد أبوه فبات الابن واه معتق ثم مات الاب وله معتق مسلم فان ميراث الاب لمعتقه لا يعتق ابنه لان الابن انما يثبت من أبيه المرتد عند موت المرتد فاذا مات الابن قبل موت الاب لم يرثه الابن اه وهو مقرر على غير رواية أبي يوسف اما عليا فالسالم لمعتق الابن كمالا ينفق وأطلق الوارث فشهد المرأة فترثه امرأته المسلمة اذا مات أو قتل وهي في العسدة لانه يصير فارا وان كان صحيحا وقت الردة كذا في الهداية والتحقيق ان يقال انه بالردة كانه مرض مرض الموت باختياره بسبب المرض ثم هو باصراره على الكفر مختارا في الاصرار الذي هو سبب القتل حتى قتل بمنزلة المطلق في مرض موته ثم يموت قتلا أو حتف انقعا وبلحاظه فيثبت حكم

عند ابتداء العقد في انه يصير معقودا عليه ويكون له حصص من الثمن الا انها غير مضمونة حتى لو هلك في يد البايع قبل القبض بغير فعل أحد هلك بغير شيء وبقي الثمن كله على البايع (قوله الوصف الاول) وهو كونه وارثا وقت الردة وقوله الوصف الثاني

الفرار كذا في فتح القدير ثم اعلم ان اشتراط قيام العدة لازماً لها على غير رواية أبي يوسف إنما
 عليها فقرته وان كانت منقضية العدة لكونها وارثة وقت الردة وهو مروي أيضاً ثم اعلم ان اشتراط
 قيام العدة يقتضي انها موطوءة فلا ترث غير المدخولة وهو كذلك وذلك لان مجرد الردة تبين غير
 المدخولة لا إلى عدة قصيرة أجنبية وإنما لم تكن الردة موطوءة حقيقة بحيث ان المدخولة انما تعتد فيها
 بالحيف لا بالانتماء لم تتمض سبب الارث اذ لم يكن عند موت الزوج أو لحاقه أثر من آثار النكاح
 لان الارث وان استند الى الردة لكن يتقرر عند الموت وبهذا أيضاً لا ترث المنقضية عدتها كذا في فتح
 القدير ويصح ان يكون مفراً أيضاً على غير رواية أبي يوسف اما علمه افا لافرق بين المدخولة وغيرها
 وقيد الوارث بالاسلام لان الكافر لا يرث المرتد وفي البدائع ولو ارتد الزوجان معاً ثم جاءت بولد ثم قتل
 الأب على ردة فان جاءت به لاقبل من ستة أشهر من وقت الردة ثم لانه علم ان العلوق حصل في حالة
 الاسلام قطعاً وان جاءت به لستة أشهر فصاعداً من وقت الردة لم يرثه لانه يحتمل انه علق في حالة الردة
 فلا يرث مع الشك ولو ارتد الزوج دون المرأة أو كانت له أم ولد مسلمة ورثته مع ورثته المسلمين وان
 جاءت به لاكثر من ستة أشهر لان الأم مسلمة فكان الولد على حكم الاسلام تبعاً لامه فيرث أباه اه
 وأما ما كان كسباً له زمن ردة ففيه اختلاف فقلا هو كالاول ميراثاً لان ما كسبه باق بعد الردة فيقتل
 بموته الى ورثته مستند الى ما قبل ردة وقال الامام انه في موضع في بيت مال المسلمين كالقطعة لانه
 انما يمكن الاستناد في كسب الاسلام لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه
 قبلها ومن شرط استبعاد التورث وجوده قبلها وحاصله انه لا ملك له فيما اكسبه زمن ردة حيث
 مات أو قتل وليس بمالك له لا يورث عنه ومما انفك لان املا كذا لا يورث بدينه قال ابن كسبه
 زمنها لم يورث عنه في الخلاف هنا معنى على الخلاف السابق في زوال املا كذا بالردة وفي
 القاموس النقي مما كان شهما فينسخه الظل والغنيمة والحراج والقطعة من الضرب والرجوع اه فله
 خمسة معان لغتوا اما اصطلاحاً في موضع في بيت مال المسلمين وأما حكم دينه فأما ان دين اسلامه
 تقضى من كسب اسلامه وان دين ردة يقضى من كسب ردة وحاصله ان على قوله ما تقضى دينه
 من المسلمين لانها جميعاً ملكه حتى يجرى الارث فيها وأما على قول الامام ففيه روايةان ففي
 رواية أبي يوسف عنه انه في كسب الردة الا ان لا يفي به فيقضى الباقي من كسب الاسلام وفي رواية
 الحسن عنه انه في كسب الاسلام الا ان لا يفي به فيقضى الباقي من كسب الردة وهو الصحيح لان دين
 الانسان يقضى من ماله لامن مال غيره وكذا دين الميت يقضى من ماله لامن مال وارثه وماله كسب
 الاسلام فاما كسب الردة فقال جماعة المسلمين فلا يقضى منه الدين الا ضرورة فاذ لم يفي به
 كسب الاسلام تحقت الضرورة فيقضى الباقي منه كذا في البدائع وهكذا صحح الوالوجي فقد
 علمت ان ما في المتن ليس على قول من الاقوال الثلاثة وانما ذكره في البدائع قول الحسن وزفر فقال
 وقال الحسن دين الاسلام في كسب الاسلام ودين الردة في كسب الردة وهو قول زفر اه والحق انها
 رواية زفر عن الامام أيضاً كما في النهاية وقوله في الهداية انها رواية عن أبي حنيفة أي رواية زفر
 عنه لكنها ضعيفة كما علمت ونظائر الوالوجية انه لو لم يكن له أحد النوعين يقضى الدينان منه
 اتفاقاً وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقد مر ان الكلام انما هو في الحر وان المالك خارج
 عن هذه الاحكام فلذا قال في الجوهر ان ما اكسبه المالك في حال ردة لا يكون فياً وانما يكون
 لمولاه لتعلق حقه به وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقيد بالمرتد لان المرتدة كسبها الورثتها

وهو كونه وارثاً عند موت
 المرتد أو قتله أو القضاء
 بلحاظه وقوله فعلى الاصح
 وهي رواية عن محمد

(قوله وظاهرهما ان القضاء بالحق قصدا صحيح) قال في النهر ليس معنى ١٤٣ المحكم لمحاقة سابقا على هذه الامور ان

يقول ابتداء حكمت
لمحاقة بل اذا ادعى مدير
مثلا على وارثه انه لمحق
بدار المحررب مرتدا وانه
عق بسببه وثبت ذلك
عند القاضي حكم أولا
لمحاقة ثم بعث ذلك المدير
كاي عرف ذلك من كلامهم
تدبر اه قال ابو السعود
ومقتضى قوله حكم أولا
لمحاقة الخ ان المحكم يعق
المدير لا يكفي عن المحكم
بالحق بل لا بد من المحكم
بالحق قبل المحكم
وان حكم لمحاقة عتق
مديره وأم ولده وحل دينه
وتوقف مبايعته وعتقه
وهبته فان آمن نقذوان
هالك بطل

بعث المدير وهو خلاف
ما في البحر اه ثم رأت
في شرح القدسي ما يؤيد
ما في النهر حيث قال ما
قاله الحق في قبح القدير
في غاية التحرير وفسه
رد على ما في المجتبى فالمراد
انه لا بد من وجود القضاء
بالحق لانه شرط لتلك
الاحكام والشرط لا بد من
تحققه ليتحقق المشروط
فاذا اراد القاضي المحكم
بشيء من هذه الاحكام
بدعوى ممن يتعلق به

لانه لا حارب منها فلم يوجد سبب التي بخلاف المرتد عند أبي حنيفة ويرثها زوجها المسلم ان اردت
وهي مريضة لقصد لها ابطال حقها وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقتل فلم يتعلق حقها بها
بازدة بخلاف المرتد والمحال ان زوجة المرتد تتر منسمة للقار و زوج المرتد لا يرثها الا اذا اردت
مريضة والكسب بفتح الكاف وكسر هاء الجمع كسمة جمعة كذا في القاموس وقد تقدمنا حكم المرتدة
في النكاح والعدة في باب نكاح الكافر (قوله وان حكم لمحاقة عتق مديره وأم ولده وحل دينه) لانه
بالحق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الاسلام لا تقطاع ولا ية الا لزام كما هي منقطعة
عن الموتى فصار كالمتواتر لانه لا يستقر لمحاقة الا بقضاء القاضي لاحتمال العود اليها فلا بد من القضاء
وهو بائناق الامام وصاحبه كما في الجوهره واذا تقرر موته ثبتت الاحكام المتعلقة به من عتق المدير
وأم الولد وسقوط الاجل كما في الموت الحقيقي والمرتدة اذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا من عتق
مديرها وحلول دينها ولم يذ كر سمة ساله بين ورثته لظاهره ولم يثبت له عتق مديره عند قوله فما وجدته
في بدوارنه ولم يذ كر حكم مكاتبه وحكمه كالمعتق البتة انما يؤدي الى الورثة فيعتق واذا عتق فولاؤه
للمرتد لانه المعتق اه وفي المجتبى بعلامة حسن ظ القضاء بالحق ليس بشرط وانما يشترط
قضاؤه بشيء من أحكام الموتى وعامتهم على انه يشترط القضاء بالحق سابقا على قضاؤه هذه الاحكام
واليه أشار محمد في كثير من المواضع اه وفي فتح القدير واذا صار للحاق كالمتواتر لانه حقيقة الموت
لا يستقر حتى يقضى به سابقا على القضاء بشيء من هذه الاحكام المذكورة وفي الصحيح لان القضاء
بشيء منها يكفي بل يسبق القضاء بالحق ثم ثبتت الاحكام المذكورة اه وظاهرهما ان القضاء
بالحق قصدا صحيح وينبغي ان لا يصح الا في ضمن دعوى حق للعبس ولو قد قالوا ان يوم الموت لا يدخل
تحت القضاء ويوم القتل يدخل ككلمة في جامع الفصولين والبرازية والحق موت حكمه فينبغي ان
لا يدخل تحت القضاء قصدا فينبغي انه لو حكم بعث مديره بثبوت محاقة مرتدا بينه عاتلة فانه صحيح
ولا يشترط له تقدم الحكم لمحاقة ولم ار الى الآن من أرفع هذا الخلق وقوله عتق مديره معناه من ثبات
ماله وانما لم يصرح به لتقدم في باب التدبير وولاه في الجوهره بعد عتق المدير وأم الولد يعني من الثالث
تسامح لان أم الولد تعتق من جميع المسائل كما علم في بابها ثم اختلف الشيخان في الوقت الذي يعتبر فيه
كونه وارثا لقال أبو يوسف يقضى به لمن كان وارثا وقت القضاء لمحاقة لانه حينئذ يصر مونا
وقال محمد يعتبر وقت محاقة لانه السبب كذا في المجتبى وفي التتارخانية واذا ارتد الاب مع بعض أولاده
ولحقوا بدار الحرب فرفع ميراث المرتد الى الامام فانه يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين ولا شيء من ميراثه
للذي ارتد من أولاده هذا في كسب الاسلام وانما كسب الردة في عند الامام وانما كسب الردة في دار
الحرب فهو للابن الذي ارتد ولحق معه اذما مات مرتدا فان لمحق أحد من أولاده مسلما معناه فانه
يرث كسب اسلامه فقط اه (قوله وتوقف مبايعته وعتقه وهبته فان آمن نفسه وان هلك بطل)
بيان لتصرف حال رده بعد بيان حكم املا كما قبل رده وهذا عند الاسام وقالوا هو خارج مطلقا لان
الجهة تعتمد الاهلية وهي موجودة لكونه مخاطبا والنفاذ يعتمد المالك وهو موجود لقيامه قبل موته
الا ان عند أبي يوسف تصح كما تصح من الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام وعند محمد كما تصح من
المريض لانه يغض الى القتل فظاهره انه حرى مقهور تحت أيدينا على ما قررناه في توقف المالك

المحكم كالمدير مثلا فيقضى أولا بالحق ثم بالمحكم المدعى لوجود تقدم الشرط على المشروط وليس معناه ما يترجمه ظاهر انه يقضى
أولا بالحق مستقلا بلا دعوى حكم من أحكامه وله نظيره في كور في محله اه (قوله وقال محمد يعتبر وقت محاقة) قد تقدمنا عن شرح

السرا الكبير ان هذا ظاهر الرواية وانه الاصح (قوله فدخلت الوصية في حال رده) قال في الفتح واما ما اوصى به في حال اسلامه فاذا ذكر في ظاهر الرواية من ١٤٤ المسبوط وغيره انها تبطل مطلقا من غير فرق بين ما هو قربة وغير قربة ومن غير

ذكر خلاف وذكر
الاولى ان الاطلاق قوله
وقوله ان الوصية بغير
القربة لا تبطل لان لبقاء
الوصية حكم الابتداء
وابتداء الوصية بغير القربة
بعد الرد عندهما يصح
وعنده يتوقف فكذا هنا
قبل ايراد الوصية بغير
القربة الوصية للتناحية
والغنية وقال الطحاوي
لا تبطل فيما لا يصح الرجوع
عنه وحل اطلاق محمد
لبطلان الوصية على وصية
يصح الرجوع عنها
وجهه البطلان مطلقا
ان تنفيذ الوصية لمحق
الميت ولا حق له بعد
ما قتل على الردة او المحنى
بدار الحرب فكان رده
كرجوعه عن الوصية فلا
يبطل ما لا يصح الرجوع
عنه كالتيدير (قوله
وتسليم الشفعة) مفهومه
انه يثبت له طلب الشفعة
وفي شرح السرا الكبير
ولو يبيع دار يجنب دار
المرتد قبل محو بدار
الحرب وطلب أخذها
بالشفعة فله ذلك في قول
محمد وفي قول أبي حنيفة
لا شفعة له حتى يسلم بخلاف

وتوقف التصرفات بناء عليه فصار كالمحرى بدخل دارا بغير امان فمؤسر فتوقف تصرفاته لتوقف
حاله حيث كان للامام الخيار بين استرقاقه وقتله فان قتل أو أسلم لم تنفذ منه هذه أو أسلم لم يؤخذ له
مال فكذا هنا وفي الاهلية حال لاستحقاقه القتل لبطلان سبب النصبة بخلاف الزاني وقتل العمد
لان استحقاق القتل جزء على الجناية قال أبو اليسر ما قالا له أحسن لان المرتد لا يقبل الرق والقهر
يكون حقيقة لا حكميا والملك يبطل بالقهر المحكمى لا الحقيقي ولهذا المعنى لا يبطل ملك المقضي
عليه بالرجوع وحاصل مراده ان المنافي للملك الاسترقاق ليس غير لكنه ممنوع عند أبي حنيفة بل
نقول انما أوجب الاسترقاق ذلك في الاصل للقهر الكائن بسبب حابسه وهو موجود في المرتد
فثبت فيه ذلك بطريق الاولى لان الرق يتصور معه ملك النكاح بخلاف قهر المرتد كذا في فتح
القدير أطلق المبيعة فتمت البيعة والشراء والاجارة فانها بيع المنافع وأشار بالعتق الى ما هو
من حقوقه كالتيدير والكتابة فهو ما وقوفان أيضا السكن لا يدخل الاستيلاء لانه منه نافذا اتفاقا
لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك حتى صح في جارية الابن وأشار بالهبة الى كل تملك هو تبرع فدخلت
الوصية وانها موقوفة أيضا ولما كان الرهن من المعاضد في المال كاليبيع كان دخلا فتوقف رهنه
أيضا ولما كان قبض الدين مبادلة حكما دخل تحت المبيعة فتوقف قبضه الدين أيضا والحاصل
ان ما يمتد للماله لا يصح منه اتفاقا وهي حصة النكاح والذبيحة والصبي بالكتاب والبازي والرمي
والارث والشهادة وما لا يعتمد للماله ولاية ولا حقيقة ملك فانه صحيح منه اتفاقا وهي خمس أيضا الاستيلاء
والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والمحر على عبده المأذون وصورة الاستيلاء في الحائسة
اذا جاءت جاريته بولد فدعى الولد بثبوت نسبته منه ورب ذلك الولد مع ورثته وتعتبر الجارية أم
ولده اه وأورد كيف يقع طلاقه فبدأت برده وأجب بانه لا يلزم من وقوع البيعة ومنع
الطلاق وقد ساف ان المباشرة لحقها الصريح في العدة وأورد طلب الفرق بين طلاقه وعتقه
والفرق ان الطلاق لا يعتمد كل الولاية بخلاف العتق بدليل وقوع طلاق العبد دون عتقه وفي
الحائسة واذا اعتق المرتد عبده ثم اعاقه ابنه المسلم وليس له وارث سواء لا يجوز عتقه واحدهم مالان
الابن انما يرث بعد الموت لا قبله واعاقه سابق على ملكه فلا عتق وهو بخلاف ما اذا مات الرجل
وترك عبدا ورثته مسخرة بالدين فاعتقه الوارث ثم سقط دين الغرماء فانه ينفذ اعتاق الوارث
لان شفعة سبب الملك للوارث تام وانما توقف الملك لمحق الغرماء فاذا سقط حق الغرماء فان اعتاق
الوارث ينفذ واما في المرتد سبب الملك للوارث انما يمتد بعد موت المرتد اه ولا يمكن توقف التسليم
لانهما بطلان به مطلقا واما الحجر فيصح بحق الملك فجبة حقيقة الملك الموقوف أولى وفي الخطي في مسألة
عتقه واعاق ابنه انه على الرواية التي عند أبي حنيفة يمتد ميركونه وارثا وقت الردة فيجب أن ينفذ
عتقه لانه عليه من وقت الردة اه وقد يقال انه انما عليه من وقت الردة على تلك الرواية اذا
مات أو قتل والكلام هنا قبله واما ما يعتبر المساواة من التصرف أو ولاية متعدية فانه لا ينفذ منه
اتفاقا فالاول المفاد فاذ اواض مسلم فتوقف اتفاقا ان أسلم فنفذ وان هلك بطلت وتعتبر عتقنا
من الاصل عندهما وبطل عند كذا في الحائسة والثاني التصرف على ولده الصغير وفي مال ولده

المرتدة ولو علم بالبيع في حال رده فلم يسلم ولم يطلب بطلت شفعتها لتركه الطلب بعد التمكن بان يسلم موقوف
اه (قوله لمحقها الصريح في العدة) أي ولو كان بانها معني كالطلاق الثلاث أو على مال (قوله ولا يمكن توقف التسليم)

أي تسليم الشفعة وقوله لأنها أي الشفعة بطلت به أي بالتسليم مطلقاً أي ولو غير مرتد تأمل (قوله فقد نلهم ان تصرفاته على أربعة أقسام) نظمها العلامة المقدسي في شرحه فقال ١٤٥ وباقتاف صح دعوى ولده * كذا إطلاقه وجرح عبده

وهكذا ذاق قوله لهيته

وهكذا تسلمه لشفعته

وباطل بالاتفاق نسكه

وهكذا أمرائه وذبحه

واوقفوا فواضات شركته

تصرفه لطفله وطفلته

انتهى وأعله سقط بيت

اذ لم يستوف الباطل

بأقسامه الخمسة وقد غيرت

بيته الثالث فقات

وباطل نسكاه شهادة

وصيده وارثه ذبحته

وان عاد مسلماً بعد الحكم

بلحاظه فما وجدته في بد

وارثه أخذه والا

(قوله ولم أر حكم التقاطه

لقطاً) وألقطة قال في النهر

وبقي أيداعه واستبداعه

وأمانه وعقله ولا شك في

عدم صحة أمانه إذا مان

الذي لا يصح فهذا أولى

وكذا عقله لأن التصاهر

لا يكون بالمرتد وأما

التقاطه ولقطته وأيداعه

واستبداعه فلا ينبغي

التردد في جوازها منه

(قوله والثاني إذا كاتب

الخ) سيأتي ما يخالفه كما

بينه عليه (قوله وقد يقال

طريقه عوده مسلماً) قال

في النهر ممنوع اه (قوله

فحكمه كما اذ لم يرتد)

موقوفاً اتفاقاً فقد نلهم ان تصرفاته على أربعة أقسام ولم أر حكم التقاطه لقطاً وألقطة وفي غاية البيان من باب الاستيلاء الجسد اذ وطئ حارة ابنه والاب مرتد فادعاه المجد بعد الولادة لم يصح دعوى المجد عندهما وعند أي خيفة موقوفة فان أسلم الاب لم يصح دعوى المجد وان مات على الردة أو لم يبق بدار الحرب وحكم بلحاظه تصح اه وهذه لا ترد على ما في الكتاب لأنها تصرف المسلم وهو المجد لا تصرف المرتد وقيد بالمرتد لان تصرفات المرتد نافذة عند الكل لأنها لا تقتل وقد قدمناه مع بيان تصرفات المكاتب المرتد وأطلق الهلاك فشمّل التحقيق بالموت أو القتل والحكمي بالقضاء بلحاظه بدار الحرب كما في الحامية وعبر بالايان في قوله فان آمن وأراد الاسلام فانه المراد هنا كما عبر به في الهداية والحامية فانه الانقياد الظاهر الذي تبتني عليه الاحكام (قوله وان عاد مسلماً بعد الحكم بلحاظه فما وجدته في بد وارثه أخذه والا) أي وان لم يجدته قائماً في يده فليس له أخذه بدله منه لان الوارث انما يختلف فيه لاستغنائه واذا عاد مسلماً يحتاج اليه فبقدم عليه وعلى هذا الواو احيا الله مستحقة وأعاده الى دار الدنيا كان له أخذ ما في يد وورثته وأطلق في قوله والا لا فشمّل ما اذا كان هالكاً وازاله الوارث عن ملكه وهو قائم سواء كان بسبب القسح كبيع أوهبة أو لا يقبله كعتق وتدبير واستيلاء فانه يعضى ولا عود له فيه ولا يضمه وشمل ما لم يدخل في يد وارثه أصلاً كدبريه وأمّهات أولاده المجرم بعقوبتهم بسبب الحكم بلحاظه فانهم لا يعودون في الرق لان القضاء بعقوبتهم قد صح بدليل صحيح له والعقوبت بعد نفاذه لا يقبل البطال ولولا هم لمولاهم أعنى المرتد الذي عاد مسلماً وكذلك مكاتبه اذا كان أدى المسال الى الورثة لا سبيل عليه أيضاً لانه عتق بأداء المسال والعقوبت لا يحتمل القسح وما أدى الى الورثة ان كان قائماً أخذه وان زال ملكهم عنه لا ضمان عليه كسائر أمواله وان كان لم يؤبدل الكتابة بأخذها منه وان عجز عاد فقوله كذا في البدائع وفي الحامية اذا عاد مسلماً بعد الحكم يحل دون عتق مدبريه وأم ولده لا يملك أن يبطل شهماً الأشياء الاولى المعيار بطله ويسترد ماله ان كان قائماً والثاني اذا كاتب وورثته عبدان ماله ثم رجع فان رجع بعد ما أدى بدل الكتابة لا يملك ابطالها فان رجع قبل أن يؤدي جميع بدل الكتابة كان له أن يبطل الكتابة اه وظاهر الكتاب انه يأخذ ما في يد الوارث بغير قضاء ولا رضا والمقول خلافه قال في التتارخانية وما كان قائماً في يد الورثة انما يعود الى ملكه بقضاء أو رضا فانه ذكر في السير الكبير ان وارث المرتد اذا تصرف في المسال الذي ورثه بعد ما عاد المرتد مسلماً فند تصرفه اه وجزم به الزبيعي معللاً بأنه دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه الا بطريقه اه وقد يقال طريقه عوده مسلماً وان الحكم الشرعي الموجب للدخول الحكم بخلافه عنه بعدم موته حكماً وقد بطلت فبطل ما تبتني عليه وقد قدمنا عن التتارخانية ان كسب رده في بعد الحكم بلحاظه كونه حقيقة لكن لم أر حكم ما اذا عاد مسلماً ووجد كسب رده قائماً عند الامام فهل يسترد كما يسترد من وارثه كسب اسلامه الظاهر انه لا يسترد لان أخذه ليس بطريق الخلاف بل كونه مال حربى كما قدمناه فصار لبيت المسال فلا يسترد كما ان الحرى الحقيقي لا يسترد ماله بعد اسلامه وقد بقوله بعد الحكم بلحاظه لا يله لو عاد مسلماً قبله فحكمه كما اذ لم يرتد فلا يعتق مدبره وأم ولده ولا

١٩٩ - بحر خامس لم ليس على إطلاقه لانه لا ينقذ ما تصرف فيه في ماله بنفسه بعد لحاقه في شرح السير الكبير ولو لمحق فلم يقض بلحاظه حتى أعتق عبده الذي في دار الاسلام أو باعهم من مسلم كان معه في دار الحرب ثم رجع نائباً قبل القضاء بلحاظه فانه مردود

عليه كله وجميع ما صنع
ففيه باطل لأنه بالحق
زال ملكه وانما توقف
على القضاء دخوله في
ملك ورثته فتصرفه
بعد الحق صادف
مالا غير مملوك له فلا ينفذ
وان عاد الى ملكه بعد
كالبايع بشرط خيار
المشترى اذا تصرف في
المبيع ثم عاد الى ملكه
ببيع المشتري لم ينفذ
تصرفه ولو أقر بحرية
عبده أو بانه لفلان جاز
اذا عاد مسلما لانه ليس
بأنشاء التصرف بل هو
أقرار والاقرار لازم في
حق المقر وان لم يصادف
ملكه كالمؤقر بعبد الغير
ثم اشتراه اهـ مختصا

ولو ولدت أمه نصرانية
أسيرة أشهر منذ ارتد
فادعاه فهي أم ولده وهو
ابنه حولا برته ولو مسلمة
ورثه الابن ان مات على
الردة أو لم يرد الحرب
وان لم يرد بماله
ظهر عليه فهو في فان
رجع وذهب بماله
وظهر عليه فلوارثه
وان لم يرد وقضى بعبد
لانه فكاتبه فجاه مسلما
فالمكاتبة والولاء ورثه

تحل دينه وله ابطال ما تصرف فيه الوارث لكونه فضوليا (قوله ولو ولدت أمه نصرانية أسيرة أشهر
منذ ارتد فادعاه فهي أم ولده وهو ابنه حولا برته ولو مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة أو لم يرد
الحرب) أما هذه الاستدلال فلما قدمنا انه لا يقتصر الى حقيقة الملك وأما الارث فلان الام اذا كانت
نصرانية فالولد تبع له اقربته الى الاسلام للغير عليه فصارت حكم المرتد والمرتب لا يرت أحدا ولم
يجعل مسلما تبعه الدار لانها عند عدم الابوين فقط أما اذا كانت مسلمة فالولد مسلم تبعها لانها
خيرهما دينا والمسلم يرت المرتد اربا بالنصرانية الكفاية ولو يهودية والتقييد بالسنه لئلا ينفذ
فانها اذا جاءت به لا قبل منها فالولد يرت من أبيه المرتد للتمتع بوجوده في البطن قبل الردة فيكون
مسلمًا تبعًا للاب بخلافه للسنه لعدم التيقن كافي النهاية لانه في الاكثر ولد عبري الهداية بالاكثر
زاد في فتح القدير ولو الى عشر سنين (قوله وان لم يرد المرتد بماله فظهر عليه فهو في) أي ماله
غنيمة يوضع في بيت المال بالاجماع لا لورثته لسقوط عصمة ماله تبعًا لعصمة نفسه وقيد بالمال
لان المرتد بعد الظهور لا يسبق و انما يقتل ان لم يسلم ولا يشك كون ماله فيادون نفسه لان
مشركي العرب كذلك وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهر على اللبس غلب وهو من قولهم ظهر فلان
السطح اذا علاه وحقيقته صار على ظهره اهـ فعلى هذا ظهري كلام المصنف بالبناء للفعول (قوله
وان رجع وذهب بماله وظهر عليه فلوارثه) لانه انتقل اليهم قضاء القاضي لمحاكمة فكان الوارث
مال الكا قديما وحكمه انه ان وجدته قبل التمسك أخذته بغير بدل وان وجدته بعدها أخذت بقيمتها
ان شاء وان كان من ماله فقد تقدم انه لا يؤخذ لعدم القائدة كذا في فتح القدير والمثلثي وارد على
المصنف مع أن في عبارته ايهام أن يأخذ به بغير شيء مطلقا ولم يقيد المصنف أن يكون رجوعه بعد
الحكم لمحاكمة تبعه للجامع الصغير فأفاد انه لا فرق بين أن يكون بعده أو قبله أما اذا كان بعده
فظاهر لقرار الملك للوارث بالقضاء لمحاكمة وأما قبله فلان عوده وأخذته لمحاكمة نايبا برح جانب
عدم العود ويؤ كده فية قرر موته وما احتج للقضاء بالحاق لصيرورته ميراثا لا لغير رجوعه عوده
فيتقرر اقامته ثم فيقرر موته فكان رجوعه ثم عوده نايبا بمنزلة القضاء وفي بعض روايات السير
جاءه فبدأ لان مجرد الحاق لا يصير المال ملكا للورثة والوجه ظاهر الرواية كذا في فتح القدير تبعًا
لما في النهاية والعناية وهما تبعًا لغير الاسلام البزدي في شرح الجامع الصغير من أن ظاهر الرواية
لا تطلق وقيد القيمة أبو الليث في شرح الجامع الصغير بان يكون الرجوع بعد القضاء أما قبله ففيه
وجه في غاية البيان اطلاق الكتاب على مذهب محمد وما في بعض روايات السير على مذهب أبي
يوسف وبما قررناه سقط اشكال الزبلي على النهاية لانه حيث كان ظاهر الرواية الاطلاق وكان
له وجه ظاهر فلا محل للاشكال فلذا قال في الفتح والوجه ظاهر الرواية واعتد المصنف في الكافي
(قوله وان لم يرد وقضى بعبد لانه فكاتبه فجاه مسلما فالمكاتبة والولاء ورثه) وهو المرتد الذي عاد
مسلمًا لانه لا وجه الى ابطال الكاتبة لفوزها بدليل منفذ وهو القضاء لمحاكمة فعملنا الوارث
الذي هو خلفه كالوكيل من جهة وحقوق العقد فيه ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه
نظيره المكاتب اذا كاتب عبده ثم عجز وفسخت الكاتبة الاولى تبقى الثانية على حالها ويكون بدل
الكاتبة ولولا ولده ولوليس انتقال الكاتبة الى المرتد الذي أسلم بسبب انتقال المكاتب من ملك
الابن اليه وانما هو اسقوط ولاية الخلف عند ظهور ولاية الاصل وأشار بقاء التعقب في قوله فجاه
مسلمًا الى أن محبته عقيب كاتبه يعني من غير اداء بدل الكاتبة الى الابن فلو أداها اليه ثم جاء مسلمًا

فانه عتق على الابن حين أدى وكان الولاء له فلا ينتقل عبده الى أبيه كما لو اعتق الابن عبده ثم جاء مسلماً والمكاتبة بديل الكاتبة وقسداً بالكاتبة لان الابن اذا بره ثم جاء الاب مسلماً فان الولاء لا يكون للاب كافي التنازع خاتمة وأشار بكون البديل والولاء فقط للاب الى أنه لا يمكن فسخ الكاتبة لصودرها عن ولاية شرعية وقد صرح به المشرح وقد منعان الحامية أنه عليك ابطال كاتبة الوارث قبل أداء جميع البديل الآن يقال ان مرادهم انه لا يمكن فسخها بمجرد نجسها من غير ان يفسخها أما اذا فسخها انقضت الآن جعلهم الوارث كالوكيل من جهته باباه وقد فسخها كما اذا كاتب ثم ارتد ثم لحق (قوله فان قتل مرتد جلاً خطأ ولحق أو قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة) بيان لحكم جنائتيه وهذا عند الامام وقال الدية فيما اكتسبه في الاسلام والردة لان الكسبين ماله لنفوذ تصرفه في المسائل ولذا يجري الارث فيه ما عندهما وعند ماله هو المكسب في الاسلام لنفوذ تصرفه فيه دون المكسب في الردة لتوقف تصرفه ولذا كان الاول ميراثاً عنه والثاني فياً وتوقعوا أنه لا عاقلة له لانعدام النصرة فتكون الدية في ماله قيد بلحاقه أو قتله يعني على الردة لانه لو أسلم تكون الدية في الكسبين جميعاً ما أتوا في ذلك وأشار بقوله خاصة الى أنه لو لم يكن له كسب اسلام وانما له كسب الردة فان الحامية هدر عنده خلافاً لهما كذا في فتح القدير وفيه نظر والصواب أن الدية في كسب الردة لانها كالدين وقد منعان أي حنيفة في الدين ثلاث روايات في رواية يقضي دين الاسلام من كسبه ودين الردة من كسبها وفي رواية يقضي من كسب الردة الآن لا يفي في كسب الاسلام وفي رواية عكسه وهي الصحيحة فلم يرد ان دين الردة هدر فكيف يقال في جنائتيه مع وجود كسب الردة انها هدر والظاهر انه سهو ولذا قال في التنازع الحامية والولو الجمية فان لم يكن له الا كسب الاسلام والا كسب الردة تستوفي الدية عنه وان كان له الكسبان فالأستوفى منهما وقال الامام تستوفى من كسب الاسلام أولاً فان فضل شيء استوفى الفهل من كسب الردة اه وفي فتح القدير وعلى هذا لو غصب مالا فافسده يجب ضمانه في مال الاسلام وعندهما في الكل اه وفي غاية البيان ان حكم ما اغتصبه أو اتلفه كذلك عند كسب الاسلام فان فضل شيء كان في كسب الردة وفي التنازع خاتمة هذا اذا ثبت الغصب والاتلاف بالمعينة فان ثبت باقرار المرتد فعندهما يستوفى من الكسبين وعنده من كسب الردة كذا في شرح الاسلام اه وينبغي أن يكون القتل خطأ كذلك لكونه منهم ما في اقراره لحق الورثة وفي فتح القدير والولو الجمية وجناية العبد والامة والمكاتب المرتدين كجنائتيهم في غير الردة لان الملك فيهما قائم بعد الردة والمكاتب يملك كسابه في الردة فيكون موجب جنائتيه في كسبه والجنائية على المالك المرتدين هدر اه ولم يذكر المصنف حكم الجنائية على المرتد بقطع يده أو رجله لكونه قد علم من قوله أولاً لا يضمن قاتله بالاولى وذكر محمد في الاصل ان الجنائي لا يضمن سواء مات المرتد من ذلك القطع على الردة أو مات مسلماً حيث كان القطع وهو مرتد أو ما اذا كان القطع وهو مسلم والسراية الى النفس وهو مرتد فهي المسئلة الآتية والواو في قوله ولحق يعني ثم وقيد به لانه لو قتل في دار الحرب ثم جاء ثانياً فلا شيء عليه وكذا لو غصب أو قذف لان فعله لم ينعقد وجبا الصيرورة في حكم اهل الحرب وأما اذا فعل شيئاً قبل الحاق ثم لحق فما كان من حقوق العباد كالقتل والغصب والقذف يؤخذ به وما كان من حقوق الله تعالى كبقية الحدود فانه يستلظ لان الحاق كالموت يورث شبهة كذا في البدائع (قوله ولو ارتد بعد القطع عمداً أو لحق وجاء مسلماً فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته) بيان

فان قتل مرتد جلاً خطأ
ولحق أو قتل فالدية في
كسب الاسلام خاصة ولو
ارتد بعد القطع عمداً أو
مات أو لحق وجاء مسلماً
فمات منه ضمن القاطع
نصف الدية في ماله لورثته

(قوله وفي التنازع خاتمة
هذا اذا ثبت الخ) أقول
عمارة التنازع هكذا
وأما ما اعتصب المرتد
من شيء أو فسد فضمن
ذلك في ماله عندهم
جميعاً قال وجوب بديل
الاتلاف والغصب في
الكسبين جميعاً من غير
ان يرتب كسب الردة على
كسب الاسلام هذا اذا
ثبت الاتلاف والغصب
بالمعينة الخ ونقل مثله
في الشرنبلالية عن
فوائد الظهيرية

لمستثنين احدهما اذا قطعت يد المسلم عمدا ثم ارتد المقطوعة يده ثم سرى القطع الى النفس ثانياً
 اذا لحق المقطوع يده بدار الحرب ثم عاد مسلماً ثم سرى القطع الى النفس والحكم فيهما ضمان دية
 اليه فقط ولا يضمن القاطع بالسراية الى النفس شيئاً ما في الاولى فلان السراية حالت محللاً غير
 معصوم وانهدرت بخلاف ما اذا قطع يد المرتد ثم أسلم فقات من ذلك فانه لا يضمن شيئاً لان الاهدار
 لا يلحقه الاعتبار اما المعتبر قديمه دبراً بالبراءة وبالاعتاق وبالبيع كالمقطوع يد عيب يدينه بآدمه مولاه ثم رد
 عليه بالعيب ثم مات العيب من القطع فان المجاني لا يضمن للبايع ضمان النفس فلذا يدر بالردة
 وأما الثاينة فقال في الهداية معناه اذا قضى بالمحاكمة لانه صار ميتاً تقديراً والموت يقطع السراية
 واسلامه حياة حادث في التقدير فلا يعود حكم الجناية الاولى وان لم يقض بالمحاكمة حتى عاد مسلماً فهو
 على الخلاف الآتي في الاتية على الصحيح فعند محمد يجب نصف الدية وعندهما دية وحاصله انه بعد
 الحاق قتل القضاء كما قيل للحاق قديمه بقوله عدل يكون ضمان دية البدن ماله لانه لو كان خطأ
 فهو على العاقلة كافي الولو الحجة (قوله وان لم يلحق وأسلم وان ضمن الدية) أي كاملة عندهما
 وقال محمد النصف لان اعتراض الردة اهـ يدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان كما اذا قطع
 يدر تد وأسلم وله ما ان الجناية وردت على محمل معصوم وموت فيه فحب ضمان النفس كما اذا لم
 تخلل الردة وهذا لانه لا معتبر لقيام العصمة في حال بقاء الجناية وانما المعتبر قيامها في حال انقضاء
 السبب وفي حال ثبوت الحكم وحالة البقاء بمعزل من ذلك وصار قيام المالك في حال بقاء العيبين
 قديم يكون المقطوع هو المرتد لانه لو لم يرتد وانما ارتد المقتطع بعد القطع ثم قتل القاطع أو مات
 ثم سرى القطع الى النفس فان كان القطع عمداً فلا شيء على أحد لقول محمل القصاص وان كان
 خطأ وجبت الدية بقاءها على عاقلة القاطع في ثلاث سنين من يوم قضاها القاضي عليهم كذا في
 الحاشية لانه حين القطع كان مسلماً وتبين ان الجناية قتل بخلاف ما اذا قطعها وهو مرتد فانه لا شيء على
 العاقلة لان المرتد لا عاقلة له وأشار باضافة الضمان اليه الى انه في ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقله
 فلو كان القطع خطأ وجبت الدية على العاقلة كذا في الولو الحجة (قوله ولو ارتد مكاتب ولحق
 وأخذ بماله وقتل فكاتبته ولواه وما بقي لورثته) أما على أصلهما فظاهر لان كسب الردة
 ملكه اذا كان حراً فكذا اذا كان مكاتباً وأما عند أبي حنيفة فلان المكاتب انما يملك اكسابه
 بالكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذا اكسابه الا ترى انه لا يتوقف نصره بالاقوى وهو الرق
 فكذا بالادنى وهو الردة ومعنى قوله أخذ بماله بالبناء للفعول انه أسير مع ماله وأبي أن يسلم فقتل
 واورد عليه انه اذا وقت كاتبة حكم بحريته في آخر عمره من أجزاء حياته فيعتين ان كسبه كسب مرتد
 حريه يكون فبأنعنده وأوجب بان الحكم بحريته انما هو في المحقوق المستحقة بالكتابة وهي حرية نفسه
 وأولاده وملك كسبه برقبة وفي عمل عدل ذلك من الاحكام يعتبر عبداً الا ترى انه لا يصح وصيته وان
 ترك وفاء لان الوصية ليست من المحقوق المستحقة بالكتابة فكذا كسبه لا يكون فيلان كسب
 العبد المرتد لا يكون فيمافلا يجعل حراً في حقه والمكاتب يبدل الكتابة وفي القاموس المكاتب
 التكتات وان يكاتبك عبدك على نفسه بشمته فاذا اداه عتق اهـ فاطلاق المكاتب على البديل
 مجاز كما لا يخفى (قوله ولو ارتد الزوجان ولحقا فولدت ولداً وولده ولد فظهر عليهم فالولدان فيء ويجبر
 الولد على الاسلام لا ولد الولد) بيان الحكم ولد المرتدة وحاصله انه امان ان يكون موجوداً منفصلاً عن
 الردة أولاً فان كان الاول فانه لا يكون مرتداً بردهما معالانه ثبت له حكم الاسلام بالبيعة فلا ترول

وان لم يلحق وأسلم ومات
 ضمن الدية ولو ارتد
 مكاتب ولحق وأخذ
 بماله وقتل فكاتبته
 ولواه وما بقي لورثته ولو
 ارتد الزوجان ولحقا
 فولدت وولده ولد فظهر
 عليهم فالولدان فيء
 ويجبر الولد على الاسلام
 لا ولد الولد

بردتها الا اذا تحقاه أو أحدهما الى دار الحرب فانه خرج عن الاسلام لانه كان بالتبعية له ما أو
لدار وقد انعدم السبيل فيكون الولد فيثا ويجبر على الاسلام اذا بلغ كما تجبر الام عليه فان كان الاب
ذهب به وحده والام مسلمة في دار الاسلام لم يكن الولد فيثا لانه بقي مسلما تبعا لاهله وان كان الثاني
بأن ولد لهما ولد بعد محوتهما فحكمه حكمهما من كونه فيثا ومن الجبر على الاسلام سواء كان الحمل
في دار الحرب أو في دار الاسلام ولذا أطلقه المصنف وتقييده في الهداية بكون الحمل في دار الحرب
اتفاقي ليعلم حكم ما اذا حملت به في دار الاسلام بالاولى لانه اذا أجبر على الاسلام مع بعده عنه
بعده عن داره فمع كونه أقرب اليه أولى كافي النهاية لكن ليس حكم هذا الولد كحكمهما من جهة
القتل ولذا قال الولو الجي لا يقتل أو أبي كولد المسلم اذا بلغ ولم يصف الاسلام يجبر عليه ولا يقتل وانما
لم يجبر ولد الولد لانه اما بالتبعية لجدته أولا بيته لاسيما الى الاول مع وجود أبيه ولا الثاني لان ردة
أبيه كانت تبعاً والتمسح لا يستمع خصوصاً وأصل التبعية ثابتة على خلاف القياس لانه لم يرتد
حققة ولذا يجبر بالحسن لا بالقتل بخلاف أبيه واذا لم يتبع الجد فيسرق أو توضع عليه الجزية أو
يقتل لان حكمه حقة كحكم سائر أهل الحرب اذا أسروا أو ألبسوا بالجد فيقتل لا محالة لانه لم يرتد
بالاصالة أو يسلم كذا في فتح القدير وعلم ان الجد ليس كالاب في ظاهر الرواية في ثمان مسائل
أربعة في الفرائض وأربعة في غيرها أما الثاني والأولى أنه لا يكون مسلماً باسلام جده في ظاهر الرواية
وفي رواية الحسن يتبعه وهذه وهو أن ولد الولد لا يجبر كجده مبنية عليها والثانية صدقة الفطر للولد
الصغير اذا كان جده مرسراً أو لأب له أو له أب معسراً وعبد لا تجب على الجد في ظاهر الرواية وفي
رواية الحسن تجب عليه والثالثة جواز الولد بصورتها معتقة تزوجت بعبد وله أب عبد فولدت منه فولد
حراً تبعا لاهله ولا يولد له أمه فاذا عتق جده لا يجبر ولا يحافده الى مواليه عن موالي أمه في ظاهر الرواية
وفي رواية الحسن يجبر كالأب عتق أبوه وأربعة الوصية للقرابة لا يدخل الوالدان ويدخل الجد في ظاهر الرواية
الرواية وفي رواية الحسن لا يدخل كالاب وأما الاربعه التي في الفرائض فرد الام الى ثلث ما بقي
وجب أم الاب والاخوة لا تسقط بالجد عندهما وتسقط بالاب اتفاقاً والرابعة ابن المعتق يحجب الجد
عن ميراث المعتق اتفاقاً ولا يحجب الاب عن أبي يوسف فله السدس والباقي للابن ذكر هذه
الاربعة الا كل في شرح السراج وذكرناها الاربعه الاولى وينبغي أن يراعى مسئلتان مذكورتان
في النفقات الاولى الام تشارك الجد في نفقة الصغير الا بالتخلاف الاب الثانية لا تقرض النفقة على
الجد للعسر بخلاف الاب فصارت المسائل عشرة وقد يراعى أخرى هي ان الصغير لا يتصف بعدم اليتيم
بحياة جده ويتصف به بحياة أمه كافي الخاتمة من الوقف قيد بردتها ما في البدائع لومات مسلم عن
أمراته وهي حامل فارتدت وتحقت بدار الحرب فولدت هناك ثم ظهر على الدار فانه لا يسترق ويرث
أباه لانه مسلم تبعا لاهله ولم تكن ولدته حتى سببت ثم ولدته في دار الاسلام فهو مسلم تبعا لاهله
مرفوق تبعا لاهله ولا يثبت أباه لان الرق من أسباب الحرمان اه (قوله وارثا دالصبي العاقل صحيح
كاسلامه ويجبر عليه ولا يقتل) بيان لاسلام الصبي وردته اما الاول ففيه خلاف زفر والشافعي
نظرا الى انه في الاسلام تبعية لاهله فلا يجعل أصلا ولا يلزمه أحكاما شريعية المضرة فلا يؤهل له
ولنا ان عليا رضي الله عنه أسلم في صباه وصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه واقتضاه بذلك مشهور
ولانه أنى بحقيقة الاسلام وهو التصديق والاقرار معه لان الاقرار عن طوع ودليل على الاعتقاد على
ما عرف والمحققان لا ترد وما يتعلق به سعادة أبدية ونجاة عقباً وبه وهو من أجل المنافع وهو المحكم

وارثا دالصبي العاقل

صحيح كاسلامه ويجبر
عليه ولا يقتل

(قوله وينبغي أن يراعى الخ)

قال في النهر أنت خير

بان الكلام فيما جاء

على الروايتين وليس في

المزيد ما ذكره في

الهداية هو التحقيق

الاصلي ثم يفتي عليه غير هافلا يبالى بما يشوبه وفي فتح القدير مقتضى الدليل ان يجب عليه بعد البلوغ فيجب القصد الى تصديق واقرار يسقط به ولا يكفيه استحباب ما كان عليه من التصديق والاقرار غير المنزوي به اسقاط الغرض كما انه لو كان واطب على الصلاة قبل بلوغه لا يكون كما كان يفعل بل لا يكفيه بعد بلوغه منها الا ما قرنه بنسبة اداء الواجب امتثالا لبيحتهم اتفقوا على انه لا يجب بل يقع فرضا قبل البلوغ اما عند فخر الاسلام فلانه ثبت اصل الوجوب على الصبي بالسبب وهو حدث العالم وعقلية دلالة دون وجوب الاداء لانه بالخطاب وهو غير مخاطب فاذا وجد بعد السبب وقع الغرض كتجمل الزكاة او ما عند شمس الائمة لا وجوب اصل لعدم حكمه وهو وجوب الاداء فاذا وجد وجد كالمسافر صلى الجمعة فيسقط فرضه وليست الجمعة فرضا عليه لكن ذلك للترقية عليه بعد سبها فاذا فعلها لم ولا نعلم خلافا بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض الايمان بعد البلوغ على قول من حكم بحد اسلامه صميانية بالابوية المسلمين اولاسلامه وابواه كافرين ولو كان ذلك فرضا لم ينقله اهل الاجماع عن آخرهم اهـ ولم يذكر القول الثالث المختار عندنا في منصور الماتريدي وهو ان الصبي العاقل مخاطب باداء الايمان كالبالغ حتى لو مات بعده بلا ايمان خلف في النار ذكره في التجريد

واما الثاني اعني رده ففهم اخلاف ابي يوسف نظر الى انها مضرة محضة ولهها انها موجودة حقيقة ولا مرد للحقيقة كما قلنا في الاسلام والخلاف في احكام الدنيا ولا خلاف انه مرتد في احكام الآخرة كما بيناه في شرح المنار المسمى بتعليق الانوار في اصول المنار معزى الى التلويح وبه ظهر ما في النهاية العناية وفتح القدير بأنه اذا ارتد كان معذبا في الآخرة بخلافه ولو عذبه عن الاسرار والمبسوط وجامع الترمذي وأحال الترمذي هذه الرواية الى التبصرة وانما لا يقتل اذا ابي عن الاسلام لاختلاف العلماء في صحة اسلامه لكمه يحجر على الاسلام لمسا فيه من النفع المتيقن وهما مسائل لا يقتل فيها المرتد الا في هذه والثانية الذي اسلامه بالتبعية لا يوجب اذ بلغ مرتد استحسانا لان اسلامه لما كان بطريق التبعية صار شبهة في اسقاط القتل الثالثة اذا أسلم في صغره ثم بلغ مرتدا استحسانا لقيام الشبهة باختلاف العلماء في اسلامه الرابعة المكروه على الاسلام اذا ارتد لا يقتل استحسانا لان الشبهة لا كراهة مسقط للقتل وفي الكل يحجر على الاسلام ولو قتله قاتل قبل ان يسلم لا يلزمه شيء كذا في المبسوط وزاد في فتح القدير خامسة للقيط في دار الاسلام محكوم باسلامه ولو بلغ كافرا أحسب على الاسلام ولا يقتل كما لو ولد بين المسلمين اذ بلغ كافرا اهـ وقد قدمنا ان السكران اذا أسلم ثم ارتد لا يقتل قيد بالعاقل لان ارتداد الصبي الذي لا يعقل غير صحيح كاسلامه لان اقراره لا يدل على تغيير العقيدة وكذا المخنون والسكران الذي لا يعقل وقد مناهكم من جنونه ممتنع ونخرج عن هذا السلام السكران فانه صحيح كما ذكره الشارح والله أعلم

باب البغاة

(قوله) وأما الثاني أعني رده قال في التارخانية وفي المتن ذكر ابن مالك عن أبي يوسف ان أبا حنيفة يرجع عن قوله في ردة المراهق وقال رده لا تكون ردة وهو قول أبي يوسف اهـ ومثله في الفتح

باب البغاة

باب البغاة

آخوه لقله وجوده ولبيان حكم من يقتل من المسلمين بعد من يقتل من الكفار والبغاة جمع باغ من بني على الناس ظلم واعتدى وبني سعي بالفساد ومنه الفرقة الباغية لانها عدلت عن القصد وأصله من بني الجرح اذا ترمى الى الفساد وبغت المرأة تبغي بغاها بالكسر والمبغرت فهي بني والجمع البغايا وهو وصف يختص بالمرأة ولا يقال للرجل بني قاله الازهرى كذا في المصباح وفي القاموس الباغي الطالب والجمع بغاة وبغيان وفئة باغية خارجة عن طاعة الامام العادل اهـ فقوله في فتح

(قوله وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة) قال العلامة ابراهيم الحلي في باب الامامة مخرج الحديث والمراد بالمتدع من يعتد بشأه على خلاف ما يعتقه أهل السنة والجماعة وانما يجوز الاقتداء به مع الكراهة اذا لم يكن ما يعتقه يؤدي الى الكفر عند أهل السنة اما لو كان مؤديا الى الكفر فلا يجوز اصلا كالغلاة من الروافض الذين يدعون الاووية على اوار النبوته فغلط جبريل ونحو ذلك مما هو كفر وكذا من يقذف الصديقه أو ينسك رحمة الصدوق أو خلقتها أو يسب الشخص وكالجهمية والقدرية والمشيبهة لقائلين بأنه تعالى جسم كالأجسام ومن ينسك الشناعة أو الرؤية أو عذاب القبر أو الكرام الكائنين اما من يفضل عليا فحسب فهو مبتدع من المبتدعة الذين يجوز الاقتداء بهم مع الكراهة وكذا من يقول أنه تعالى جسما لا كالأجسام ومن قال أنه تعالى لا يرى لجلاله وعظمته واعلم ان الحكم بكفر من ذكرنا ١٥١ من أهل الاهواء ونحوهم مع

ما ثبت عن أبي حنيفة والشافعي من عدم تكفير أهل القبلة من المبتدعة كلهم محمله ان ذلك المعتقد نفسه كفر فالقائل به قائل بما هو كفر وان لم يكفر بناء على كونه ذلك

خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام وعلبوا على بلد دعاهم اليه وكشف شبهتهم

عن استغراق وسعه بمجتهدا في طلب الحق لكن جزمهم بطلان الصلاة خلفهم لا يجمع هذا الجمع الهم الا ان براد بعدم الجواز عدم الحمل مع الهبة والا فهو مشكل هكذا ذكره الشيخ كمال الدين بن الهمام وعلى

المقدير الباغي في عرف الفقهاء والمخارج عن الامام الحق تساهل المسامحة انه في اللغة ايضا والمخارجون عن طاعته ثلاثة قطاع الطريق وقد علم حكمهم وخوارج وبغاة وفرق بينهما في فتح القدير بان الخوارج قوم لهم منعة وحجة حرجوا عليه بتأويل يرون انه على باطل كفر او معصية توجب قتاله بتأويلهم يستحلون دماء المسلمين وأموالهم ويسبون نساءهم ويكفرون أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة وذهب بعض المحدثين الى كفرهم قال ابن المنذر لا أعلم احدا وافق أهل الحديث على تكفيرهم وهذا يقتضي نقل اجماع الفقهاء وذكر في الخطبة ان بعض الفقهاء لا يكفرون اعداء من أهل البدع وبعضهم يكفرون بعض أهل البدع وهو من خالف بيده دليلا قطعيا ونسبه الى أكثر أهل السنة والنقل الاول أثبت نعم يقع في كلام أهل المذاهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء والمنقول عن المجتهدين ما ذكرنا وابن المنذر اعرف بنقل مذاهب المجتهدين وما ذكره محمد بن الحسن من حديث الحضرمي يدل على عدم تكفير الخوارج واما البغاة فقوم مسامون نخرجوا على الامام العدل ولم يستجروا ما استباحه الخوارج من دماء المسامحين وسب ذرارهم اه غافى البدائع من تفسير البغاة الخوارج فيه قصور وانما لا يكفر الخوارج باستحلال الدماء والاموال لأنوايهم وان كان باطلا بخلاف المستحل لا تأويل (قوله خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام وعلبوا على بلد دعاهم اليه وكشف شبهتهم) بان يسألهم عن سبب خروجهم وان كان لظلم منه أزاله وان قالوا الحق معنا والولاية لنا فهم بغاة لان عليا رضى الله عنه فعل ذلك باهل حروا قبل قتالهم ولانه اهون الامر من اهل الشر يندفع به فيمدا به استجبا بالاجواب فان أهل العدل لوقا تلوه من غير دعوة الى العود الى الجماعة لم يكن عليهم شيء لانهم علموا ما يتلون عليه فالحكم بالمرتدين وأهل الحرب بعد بلوغ الدعوة كذا في العنانية فلو ابدوا ما يجوز لهم القتال كائن ظلمهم أو ظلم غيرهم ظلمة شبهة فيه لا يكونون بغاة ولا يجوز معاونة الامام عليهم حتى يجب على

هذا يجب ان يحمل المنقول على ما عدا غلاة الروافض ومن ضاهاهم بان أمثالهم لم يحصل منهم بذل وسع في الاجتهاد فان يقول بان عليا والأئمة أو بأن جبريل غلط ونحو ذلك من السخف انما هو متبع محض الهوى وهو أسوأ حالا ممن قال ما نسبهم الا لغير بونالي الله تعالى فلا يتأني من مثل الامام من العظمى ان لا يحكم بأنهم من أكفر الكفرة وانما كلامهما في مثل من له شبهة فيما ذهب اليه وان كان مذهب اليه عند التحقيق في حد ذاته كفرا كمنسك الرؤية وعذاب القبر نحو ذلك فان فيه انكار حكم النصوص المشهورة والاجماع الا ان لهم شبهة بقياس الغائب على الشاهد ونحو ذلك مما علم في الكلام وكمنسك خلافة الشيعين والصاب لهم فان فيه انكار حكم الاجماع القطعي الا انهم ينسكرون بحجة الاجماع باتهامهم الهابة فكان لهم شبهة في الجملة وان كانت ظاهرة البطلان بالنظر الى الدليل فبسبب تلك الشبهة التي ادى اليها اجتهادهم لم يحكم بكفرهم مع ان معتقدهم كفر احتياطا بخلاف مثل من ذكرنا من الغلاة فتأمل اه

المسلمين ان يعينهم حتى ينصفهم ويرجع عن جورهم بخلاف ما اذا كان الحال مشتبه انه ظلم مثل
تحميل بعض الجبايات التي للامام اخذها والحاق الضرر بها الدفع ضرر اعم منه كذا في فتح القدير
قيد باسلامهم لان اهل الذمة اذا غلبوا على موضع للعرب صاروا اهل حرب كما قدمناه لكن لو
استعان اهل البغي باهل الذمة فقاتلوا معهم لم يكن ذلك منهم نقضا للعهد كما ان هذا الفعل من اهل
البغي ليس نقضا للايمان فكلمهم حكم البغاة كذا في فتح القدير يعنى بالتبعية للمسلمين فلا يرد على
التقيد بالاسلام والمراد بالامام السلطان او نائبه قال في المحابسة من السير قال علماءنا السلطان من
يصير سلطانا بامر من بالمبايعه معه و يعتبر في المبايعه اشرافهم واعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه
في رعيته خوفا من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينفذ حكمه فيهم العجز عن قهرهم لا يصير
سلطانا فاذا صار سلطانا بالمبايعه فحار ان كان له قهر وغلبة لا ينزعزل لانه لو انزعزل يصير سلطانا بالقهر
والغلبة فلا يقيدوا لم يكن له قهر وغلبة ينزعزل اه وقيد بغلبتهم على بلد لانه لا يثبت حكم البغي
مالم يغلبوا ويجمعوا ويصير لهم منعة كذا في المحط ولم يقيد المصنف الامام بالعدل وقيدته في فتح
القدير بان يكون الناس به في امان والطرق آمنة (قوله وبدأ بقتالهم) يعنى اذا تسكروا واجتمعوا
وهو اختيار لما نقله خواهر زاده عن اصحابنا ان يبدؤهم قبل ان يبدؤوا لان الحكم يدار على الدليل
وهو الاجتماع والامتناع وهذا لانه لو انتظر الامام حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع فيسار على
الدليل ضرورة دفع شرهم ونقل القدورى انه لا يبدؤهم حتى يبدؤوا فاندؤه قاتلهم حتى يفرق
جمعهم ونهاهم كل امة ان المذهب الاول وفي البدائع يجب على كل من دعاهم الامام الى قتالهم ان
يجيب ولا يسعهم التخلف اذا كان له غنى وقدرة لان طاعة الامام فيما ليس بمعضية فرض فكيف
قيامه وطاعة وماعن ابي حنيفة من الاعتزال في الفتنة ولزوم البيت محمول على ما اذا لم يبدعه اما اذا
ادعاه الامام فلا حابة فرض اه واما تخلف بعض العصابة رضى الله عنهم عنها فمحمول على انه لم يكن
لهم قدرة وربما كان بعضهم في تردد من حل القتال وما روى اذا التقي المؤمنان بسيفيهما والقاتل
والمقتول في النار محمول على اقتتالهما حامية وعصبة كما يتفق بين اهل قريتين او اثنتين او اولا حل الدنيا
والمملكة كذا في فتح القدير وفي المحط طلب اهل البغي المادعة احيوا وان كان خير المسلمين كما في
اهل الحرب ولا يؤخذ منهم شئ فلو اخذنا منهم رهونا واخذوا منا غدرنا وقتلوا رهونا
لا ينبغي لنا ان تقتل رهونهم لان رهون صاروا آمنين في ايدينا وشرط اباحه دمه باطل ولكنهم
يجبون الى ان يهلك اهل البغي او يتوبوا وكذلك اهل الشرك اذا فعلوا بهوونا ذلك لان فعل بهوونهم
فيجبرون على الاسلام او يصير وادمة وفي الهداية واذا بلغه انهم يشترون السلاح ويتأهبون للقتال
ينبغي ان يأخذهم ويحبسهم حتى يقاعوا عن ذلك ويحدوا توبة يدفعه الاشر بقدر الامكان (قوله
ولولهم فتة اجهز على جريحهم واتبع مولاهم والا) أى وان لم يكن لهم فتة لا يجهز على الجريح ولا
يتبع المولى لدفع شرهم بالاول كيلا يلحقوا بهم ولا ندفاع الشر دونه في الثاني والغتة الطائفة والجمع
فتون وقتات وجهز على الجريح كنع وأجهز ثبت قتله واسرعه وتم عليه وموت بمجهز وجهز سريع
كذا في القاموس واتبع على البناء لرفع المقتل والاسر ومولاهم بالنصب مفعول ثان وهو اسم
فاعل من ولي تولية ادبركتولى ولم يذ كر حكم اسيرهم وفي البدائع ان شاء الامام قتله وان شاء حبسه
لان دفاع شره وبقاتل اهل البغي بالمخبيق والغرق وغير ذلك كاهل الحرب وكل من لا يجوز قتله
من اهل الحرب من النساء والصبيان والشيوخ والعريان لا يجوز قتله من اهل البغي الا اذا قاتلوا

وبدأ بقتالهم ولولهم فتة
أجهز على جريحهم
واتبع مولاهم والا

فقتلون حال القتال وبعد الفراغ الا الصديان والمجانن ولا يجوز للعادل ان يبتدئ بقتل محرمه من
 أهل البغي مباشرة الا اذا اراد قتله فله ان يدفعه ولو بقتله وله ان يتسبب ليقتهله غيره كعقر دابة
 بخلاف أهل الحرب فان له ان يقتل محرمه منهم مباشرة الا بالدين اه (قوله ولم تسب ذريتهم
 وحبس أموالهم حتى يتوبوا) والقول على رضى الله عنه يوم الجمل ولا يقتل أسير ولا يكشف ستره ولا
 يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب وقوله في الأسير مؤول بما اذالم يكن لهم قسمة ومعنى
 لا يكشف لهم ستر لا تنسب نسائهم أطلق المال فشمع العبيد فلذا قال في البدائع وأما العبد المأسور
 من أهل البغي فان كان قاتل مع مولاة يجوز قتله وان كان بخدمة مولاة لا يجوز قتله ولكن
 يحبس حتى يتوب اه وظاهر ما في الكتاب خمس عين الكراع وليس كذلك ما في الهداية
 وأما الكراع فلا عسك ولكنه بيعا ويحبس غنمه لما ليكه لانه أنفع له وذكر في المخطط الدواب
 بدل الكراع وفي فتح القدير ولا ينفق عليه من بيت المال لتوفر مؤنته عليه وهذا اذا لم يكن
 للامام بها حاجة اه (قوله وان احتاج قاتل بسلاحهم وخيلهم) لان عليا رضى الله عنه قسم السلاح
 فيما بين أصحابه بالبصرة وكانت قيمته للحاجسة لا للقليل ولان للامام ان يفعل ذلك في مال العادل
 عند الحاجة ففي مال الباغي أولى ولمعنى فيه الحياق الضرر الذي يدفع الاعلى قيد بالسلاح والخيل
 لان غيرهما من الاموال لا يتبع به مطلقا كذا في البدائع وفي المخطط قال الباغي ثبت وألقى السلاح
 كف عنه لان توبة الباغي بمنزلة الاسلام من الحربى في افاودة العصمة والحرمة وله قال كف عنى
 لانظر في امرى لعلى ألقى السلاح يكف عنه ولو قال أنا على دينك ومعه السلاح لم يكن عنه لان ذلك
 ليس بتوبة اه (قوله وان قتل باغ مثله فظهر عليهم لم يجب شئ) لانه لا ولاية للامام العدل حين
 القتل فلم يتقدم وجبا كالقتل في دار الحرب فلا قصاص ولا دية ولذا عر بالشيء المنكر في النفي
 فظاها انه لا يأثم أيضا وهو ظاهر ما في فتح القدير فانه عمل باغ بقتل نفسه باباح قتلها ألا ترى ان
 العادل اقبله لا يجب عليه شئ فلما كان مباح القتل لم يجب به شئ اه وفي البدائع يصنع بقتلى
 أهل العدل ما يصنع بسائر الشهداء لانهم شهداء وأما قتلى أهل البغي فلا يصح عليهم ولكنهم
 يغسلون ويكفون ويدفنون ويكره ان تؤخذ رؤسهم وتبعث الى الأفاق وكذلك رؤس أهل الحرب
 لانه مثله اه وفي فتح القدير وجوزه بعض المتأخرين اذا كان فيه طمأنينة قلوب أهل العدل أو
 كمرشوكهم اه ومنعه في المخطط في رؤس البغاة وجوزه في رؤس أهل الحرب (قوله وان غلبوا
 على مصر فقتل مصرى مثله فظهر على المصر قتل به) يعنى بشرطين الأول ان كان عمدا الثاني
 ان لا يجرى على أهله أحكام أهل البغي وأزعجوا من المصر قبل ذلك لانه حينئذ لم تنقطع ولاية الامام
 وبعد اجراء أحكامهم تنقطع فلا يجب (قوله وان قتل عادل باغيا أو قتهله باغ وقال أنا على حق
 ورثه وان قال أنا على باطل لا) أى لا يرثه بيان مسئلتين الأولى اذا قتل عادل باغيا فانه يرثه ولا
 تفصيل فيه لانه قتل بحق فلا يمنع الإرث وأصله ان العادل اذا ألتف نفس الباغي أو ماله لا يضمن
 ولا يأثم لانه مأثور بقتالهم دفع الشرح كذا في الهداية وصرح في البدائع بان العادل لا يضمن
 ما أصاب من أهل البغي من دم أو جراحة أو مال استهلكه وفي شرح المختار قال محمد اذا نابوا أنفسهم
 أن يغرموا ولا أجبرهم وفي المخطط العادل لو أناب مال الباغي يؤخذ بالضمان لان مال الباغي
 معصوم في حقنا وأمكن الزام الضمان له فكان في ايجابه فائدة ووفق السارح حمل عدم وجوب
 الضمان على ما اذا تلف حال القتال بسبب القتال ان لا يمكنه أن يقتلهم الا بالتلافى من أموالهم

ولم تسب ذريتهم وحبس
 أموالهم حتى يتوبوا وان
 احتاج قاتل بسلاحهم
 وخيلهم وان قتل باغ مثله
 فظهر عليهم لم يجب شئ
 وان غلبوا على مصر فقتل
 مصرى مثله فظهر على
 المصر قتل به وان قتل
 عادل باغيا أو قتهله باغ
 وقال أنا على حق ورثه
 وان قال أنا على باطل لا

(قوله وظاهر ما في
 الكتاب الخ) قال في النهر
 قال في الفتح واذا حبسها
 كان بيع المكرع أولى
 لان حبس الثمن أنظر
 ولا ينفق عليهم من بيت
 المال لتوفر مؤنتها وبه
 اندفع ما في البحر زلما
 علمت من أن له حبسه
 وان حالف الاولى (قوله
 وفي شرح المختار قال محمد
 الخ) مقتضاها ان كلام
 محمد في تغريم العادل
 وليس كذلك ويدل
 عليه تمام كلامه المنقول
 في شرح المختار وهو قوله
 بعد ما ذكره هنا لانهم
 أنفقوه بغير حق فسقط
 المطالب به ولا يسقط الضمان
 فيما بينه وبين الله تعالى
 اه وقال في فتح القدير
 اذا ناب أهل البغي تقدم

انهم لا يضمنون ما تلفوا وفي الميسر وروي عن محمد قال أقتبهم بان يضمنوا ما تلفوا من النفوس والاموال ولا الزمهم بذلك في الحكم قال شمس الأئمة ١٥٤ وهذا صحيح فانهم كانوا معتقدين الاسلام وقد ظهر لهم خطوهم الا ان ولاية الازلام كانت

منقطعة للمنفعة فيقتضيه (قوله وفي الهداية وعلى هذا الخلاف الخ) قال في الفتح والباغي اذا قتل العادل بعد قيام منعته وشوكتهم لا يجب الضمان عليه عندنا بل يأثم وبه قال أحد والشافعي في قوله الجديد ولو قتله قبل ذلك اقتصر منه اتفاقا وكذا يضمنون المال وقال الشافعي في وكره بيع السلاح من أهل الفتنة لانه اعانة على المعصية

القديم يضمن وبه قال مالك لانها نفوس واموال معصومة فتضمن بالاتلاف ظلموا وعدوانا وعلى هذا الخلاف اذا مات المرتد وقد اتف بنفسا او مالا ولنا انه اتلاف عن لا يعتقد وجوب الضمان في حال عدم ولاية الازلام عليه فلا يراى اخذ به قياسا على أهل الحرب اه (قوله لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البني) يوجد في عامة النسخ بعده اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر

كالجذل وأما اذا تلفوها في غير هذه الحالة فلا معنى لمنع الضمان لعصمة أموالهم وفي فتح القدير ولو دخل باغ يمان فقتله عادل كان عليه الدية كولو قتل المسلم مستأمن في دارنا وهو هذا المقام شبهة الاباحة في دمه الثامنة اذا قتل باغ عادلا فخرج أبو يوسف ارثه لانه قتل بغير حق وكذا اذا اتف بماله ضمنه لعصمة دمه وماله وقالان قال الباغي كنت على حق وأنا الآن على حق ورثته وان قال قتلته وأنا أعلم اني على الباطل لم يرثه لانه اتف عن تأويل فاسد والفاصد منه ملحق بالصحيح اذا ضمت اليه المنفعة في حق الدفع كافي منعه أهل الحرب وتأويلهم والحاصل ان نفي الضمان منوط بالمنفعة مع التأويل فان تعبدت المنفعة عن التأويل كقوم تعلموا على بليدة فقتلوا واسمهم كوا الاموال بلا تأويل ثم ظهر عليهم أخذوا بجميع ذلك ولو انفرد التأويل عن المنفعة بيان ان فردوا أحدا أو اثنين فقتلوا أو أخذوا عن تأويل ضمنوا اذا تابوا أو قدر عليهم كذا في فتح القدير وفي الهداية وعلى هذا الخلاف اذا مات المرتد وقد اتف بنفسا او مالا اه وبما قررهنا ظهر ان الضمير في قوله وقال أنا على حق عائد الى الباغي لا الى القاتل الشامل للعادل والباغي وفي الهداية الباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان ويأثم وفي البدائع لا يضمن ما أصاب من دم أو جراحة أو مال ولو فعل شيئا من ذلك قبل الخروج وظهور المنفعة أو بعد الانهزام وتفرق الجمع يؤخذ به اه والحاصل ان المسئلة رابعة لان الجاني والغني عليه امان ان يكونا عادلين أو باغيين أو مختلفين وان كانا باغيين يدينه بقوله وان قتل باغ مثله وان كانا مختلفين فقد يدينه بقوله وان قتل عادل باغيا أو قتله باغ وان كانا عادلين فان كانا في عسكر أهل البني فلا فواص لان دار البني كدار الحرب وان كانا في مصر فيها البغاة لكن لم تجز احكامهم فيها وقد يدينه بقوله وان علموا على مصر وفي فتح القدير وان كان رجل من أهل العدل في صف أهل البني فقتله رجل من أهل العدل لم تكن عليه دية كولو كان في صف أهل الحرب ثم اعلم ان المصنف سكت عن احكام منها حكم قضائهم وفي البدائع الخوارج لو لو اقاضيا فان كان باغيا وقضى بقتله ثم رقت الى أهل العدل لا ينفذها لانه لا يعلم كونها حقا لانهم يستعملون دماءنا واموالنا ولو كتب القاضي الباغي الى القاضي العادل كتابا فان علمه انه قضى بشهادة أهل العدل بقتله والا فلا وان كان قاضيه عادلا فنحن نقضاه له لصحة توليته والظاهر قضاءه على رأي أهل العدل ومنها ان امان الباغي لاهل الحرب صحيح لاسلامه وان عذرهم البغاة فسبوا لا يحل لاحد من أهل العدل أن يشتري منهم ومنها انه لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البني اذا كان حكم أهل الشرك هو الظاهر ولا بأس أن يستعين أهل العدل بالبغاة والذميين على الخوارج اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر كذا في فتح القدير (قوله وكره بيع السلاح من أهل الفتنة لانه اعانة على المعصية) قيد بالسلاح لان بيع ما يتخذ منه السلاح كالحديد ونحوه لا يكره لانه لا يصير سلاحا لا بالصنعة نظيره بيع المزامر يكره ولا يكره بيع ما يتخذ منه المزامر وهو القصب والخشب وكذا بيع الخمر باطل ولا يبطل بيع ما يتخذ منه وهو العنب كذا في البدائع وذكر الشارح ان بيع الحديد لا يجوز من أهل الحرب ويجوز من أهل البني والفرق ان أهل البني لا يتفرغون لعمله سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال بخلاف أهل الحرب اه وقد استفيد من كلامهم هذا ان مقامات المعصية بعينه يكره

وفي بعضها أهل الشرك وهو في الفتح كذلك وعبارته بتمامها ولو ظهر أهل العدل فاجوهم الى دار الشرك لم يحل لهم ان يقاتلوا البغاة مع أهل الشرك لان حكم أهل الشرك ظاهر عليهم ولا يحل لهم أن يستعينوا بأهل الشرك على أهل البني

بهم وما فلا ولذا قال الشارح انه لا يكره بيع المجارية المغنية والكبش النطوح والديك المقاتل
والجمامة الطيارة اهـ وذكر الشارح من المحظور والاباحه انه لا يكره بيع جار يملن لا يستبرها أو
بأثمها من دبرها أو بيع غلام من لوطى اهـ وفي الخاتمة من البيوع ويكره بيع الامرد من فاسق
يعلم انه يعصى به لانه اعانة على المعصية اهـ وسأقي ان شاء الله تعالى في المحظور والاباحه تمامه
أطلق في أهل الفتنة فشم البغاة وقطاع الطريق واللصوص (قوله وان لم يدرا نه منهم لا) أى
لا يكره البيع لان الغلبة في الامصار لاهل الصلاح وظاهر كلامهم في الاول ان السكرانة تحريمية
لتعليمهم بالا عانة على المعصية والله أعلم بالصواب

كتاب اللقيط

وان لم يدرا نه منهم لا
كتاب اللقيط
نذب التقاطه ووجب
ان خيف الضياع وهو
حرو نقتنه في بيت المال
اذا كان حكم أهل الشرك
هو الظاهر
كتاب اللقيط
(قوله ويتعين الخ) أى
يكون فرضه عين

ما كان في الالتقاط دفع الهلاك عن نفس اللقيط ذكره عقيب المجاهد الذي فيه دفع الهلاك عن
نفس عامة المسلمين قال في القاموس لقطه أخذ من الارض فهو ملقو ولقيط والملقط المولود الذي
ينبذ كالملقو اهـ وفي المغرب اللقيط ما يلقط أى يرفع عن الارض وقد غلب على الصبي المنبذ لانه على
عرض أن يلقط وهو في الشريعة أهم لمحى مولود طريح أهله خوفا من العيلة أو قرا من تهمة الرية
مضيه آثم ومحرزه غانم (قوله نذب التقاطه) لما فيه من احيائه وهو من أفضل الاعمال (قوله
ووجب ان خيف الضياع) أى فرض على الكفاية ان غلب على ظنه هلاكه لو لم يرفع به بان وجدته في
مقارضة ونحوها من المالك صيانته ودفعها لالهلاك عنه كمن رأى أعمى يقع في البئر افترض عليه حفظه
من الوقوع وانما افترض على الكفاية لمحصل المقصود بالبعث وهو صيانته ويتعين ان لم يعلم به
غيره وفي القاموس ضاع بضيغ ضيعا وبكر وضيعه وضيعا عا هلك اهـ فالضاد مفتوحة وليس
المراد من الوجوب ما اصطالحنا عليه بل الافتراض فلا خلافا بيننا وبين باقى الأئمة كما قد توهم وبغنى
أن يحرم طرحه بعد التقاطه لانه وجب عليه بالتقاطه حفظه فلا يملك رده الى ما كان عليه (قوله وهو
حر) لان الاصل في بني آدم انما هو الحرية وكذا الدار دار الاحرار ولان الحكم للغالب فيترتب عليه
احكام الاحرار من أهلية الشهادة والاعتاق وتوابعه وحده فاذقه وغير ذلك من احكام الاحرار لانه
لا يجد قاذف أمه لان احصان المقعد في شرط ولم يعرف احصانها وسأقي انه لا يرق الابينة وسببين
حكم اقراره بالرق أطلقه فشم لما اذا كان الواحد سرا أو عبدا أو مكاتبا ولا يكون تبعا للواحد كذا في
الولو الجمعة وفي المحيط وجد العبد المحجور عليه لقيط ولا يعرف الا بقوله وقال المولى كذبت بل هو
عبدى والقول للمولى لان ما في يد العبد المحجور في يد المولى لانه ليس له يد على نفسه ولهذا لو ادعى
انسان ما في يده لا ينتصب خصمه له ولو أقر بما في يده لم يصح وان كان مأذونا فالقول له لان المأذون
يد اولهنا ينتصب خصما ان ادعى ما في يده ولو أقر بما في يده صح فصيح اقراره بانه لقيط من حيث
ان ما في يده ليس له كفى مال آخر فبده لا من حيث انه أقر بالحرية لانه لا يملك الاقرار بالحرية
وتثبت حرية باعتبار الاصل فانها أصل في بني آدم لا باقراره اهـ (قوله ونقتنه في بيت المال)
هو المروى عن عمرو على رضى الله عنه ما ولانه لم عاجز عن الكسب ولا مال له ولا قرابة فأشبهه
المقعد الذي لا مال له ولا قرابة وسأقي في اللفظة ان الملقط متبرع بالانفاق عليه ما يذن القاضي
يكون ديننا وينبئه ان شاء الله تعالى وفي الخاتمة وان أمره القاضي أن ينفق عليه وشرط له الرجوع
على اللقيط فادعى الملقط عليه بعد بلوغه انه أنفق عليه بامر القاضي كذا ان صدقه اللقيط رجع بذلك

(قوله رحمه فشمع الامام الاعظم) ١٥٦ قال في النهر اقول المذكور في المبسوط للامام الاعظم ان يأخذه بحكم الولاية

العامة الا انه لا ينبغي له ذلك وهو الذي ذكره في الفتح ايضا وذلك انه لما ان نقل عن علي انه جيء له بالقط فقال هو حر ولان اكون وليت من امره مثل الذي وليت احب الي من كذا وكذا فغرض على ذلك ولم يأخذه منه لانه لا ينبغي للامام ان يأخذه من

كارثه وجنابته ولا يأخذه منه أحد ويثبت نسبه من واحد

الملتقط الاسباب بوجوب ذلك لان يده سبقت اليه فهو أحق به اه (قوله وينبغي ان يترع عنه منه الخ) قال في النهر وينبغي أن يكون معناه ان الاولى أن يترع عنه لان يترع عليه ذلك لما قدمناه عن الحاشية فيما اذا علم القاضي بحجزة عن حفظه بنفسه وأتى به البدان الاولى له أن يقبله اه (قوله ولم أر مثل هذا البيان لاحسانا) قال في النهر عند قول المصنف ووجب ان خاف الضياع أي لزم وفيه إيعاء الى انه يشترط في الملتقط

عليه وان كذب في الاتفاق لا يرجع الالبينة اه أطلق النفقة فشمع الكسوة كما في المحيط ولو قال وما يحتاج اليه بيت المال لكان أولى لما في المحيط انه مهره اذا تزوجه به السلطان في بيت المال وان كان له مال في ماله اه ولو أتي الملتقط الاتفاق عليه وسأل القاضي أخذه منه فهو غير والاولى قبوله بالبدنة اذا علم بحجزة عنه فلو قبله القاضي ودفعه الى آخر أمره بالاتفاق ليرجع ثم طلب الاول رده خير القاضي كذا في الحاشية والمحيط (قوله كارهه وجنابته) فان ارثه لبيت المال وجنابته فيه لان الخراج بالضمان فلو وجدنا الملتقط قتيلا في محلة كان على أهل تلك المحلة دية لبيت المال وعلمهم القسامة وكذا اذا قتل الملتقط أو غيره خطأ فالدية على عاقلته لبيت المال ولو قتلته عند ان الحمار للامام بين القتل والصلح على الدية وليس له العفو وقال أبو يوسف تحب الدية في مال القاتل كذا في الحاشية وفي المبداء ان ان ولاء لبيت المال كعقله وله أن يوالي من شاء اذا بلغ الا اذا عقل عنه بيت المال فليس له أن يوالي أحد او وليه السلطان في ماله ونفسه للعديد السلطان ولي من لا ولي له في تزوجه وبصرف في ماله دون الملتقط وفي الظاهر يعلقو جعل الامام ولاء الملتقط جاز له لانه قضاء في فصل محتد فيه (قوله ولا يأخذه منه أحد) أي لا يأخذ اللقيط من الملتقط أحد بغير رضاه لانه ثبت حق الحفظ له السابق يده رحمه فشمع الامام الاعظم فلا يأخذه منه بالولاية العامة الا بسبب بوجوب ذلك كذا في فتح القدير وقيدنا بالجرح لانه لو دفعه الى غيره باختياره جاز وليس له أن يأخذه من الثاني لانه ابطال حق نفسه عن اختياره واودا بانه لا يأخذه أحدانه لو انتزع أحد فاختصم الاول والثاني الى القاضي فان القاضي يدفعه الى الاول كذا في الحاشية وينبغي أن يترع عنه اذا لم يكن اه لا لحفظه كما قالوا في الحاشية وكما أوداه في فتح القدير بقوله الاسباب بوجوب ذلك وفي الحاشية والملتقط أن ينقله الى حيث شاء اه وفي فتح القدير ولو وجدته مسلما وكافرا فتنازعا في كونه عند أحدهما قضى به للمسلم لانه محكوم له بالاسلام فكان المسلم أولى بحفظه ولا نفع لعبد أحكام الاسلام بخلاف الكافر اه وهو يفيد ان الملتقط اذا كان مععدد او ان أمكن الترجيع اختص به الراجح ولم أر حكم ما اذا استوتوا وينبغي أن يكون الرأي فيه الى القاضي وفي روض الشافعية يشترط في الملتقط التكليف وحرية ورشد واسلام وعدالة فلا يصح من عبده الا باذن سيده أو تقريره ويكون السيد الملتقط والا ترع من العبد ولا من مكاتب الا باذن سيده ويترع من سفيه وفاسق وكافر وكذا من لم يختبر ونظيره الامانة فان تنازع فيه ملتقطان قبل أخذه اختارا لهما لم يولوا غيرهما أو بعد الأخذ وهما أهل للالتقاط والسابق بالأخذ فان استويا قدم الغني ونظائر العبدالة على فقير ومستور ثم شرع ولا يقدم مسلم على ذمي في كافر والرجل والمرأة سواء فيقرع اه ولم أر مثل هذا البيان لاحسانا (قوله وينبغي نسبه من واحد) استحسانا لاحتياجه اليه أطلقه فشمع الملتقط وغيره القياس أن لا يقبل دعوى غيره لانه يتضمن ابطال حق الملتقط وجه الاستحسان انه اقرار بالصبي بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعبر بعدمه ولو ادعا الملتقط قبيل صح قياسا واستحسانا والأصح انه على القياس والاستحسان لكن وجه القياس هنا غير وجه القياس في دعوى غير الملتقط فوجه في دعوى غير الملتقط تضمن ابطال حق الملتقط ووجه في دعوى الملتقط تناقض كلامه وتماهي في النهاية وأفاد بثبوت النسب بدعوى غير الملتقط ان يكون أحق بحفظه من الملتقط ضرورة ثبوت النسب وكم من شيء ثبت ضمننا ولا

كونه مكافا فلا يصح التقاطي الصبي والمجنون ولا يشترط أن يكون مسلما عدلا رشيدا المساس أي من ان التقاط ثبت المكافر صحيح والفاسيق أولى وان العبد المجبور عليه بعض التقاطه ايضا والمجبور عليه بالسنة أولى

ومن اثنين وان وصف
أحدهما علامة به فهو
أحق به

(قوله وقدمه في الحانية
بان يقول الخ) قال في النهر
لا وجود لهذا التقيد في
الحانية فان الذي فيها لو
ادعى رجلا ن مع كل
واحد منهما يقول هو
ولدى من حاربه مشتركة
بينهما ثبت نسبه وصار
ولدا لهما وهذا كما ترى
لا يفيد تقييدا أصلا
ثم رأيت في التتار حانية
لوعين كل واحد منهما
امرأة أخرى قضى بالولد
بينهما وهل ثبت نسب
الولد من المرأتين على
قياس قول أي حنيفة
ثبتت وعلى قولهما
لا ثبت وقال قبله لو
ادعته امرأتان كل واحدة
منهما تقيم البينة على
رجل على حدة معينة أنها
ولده منه قال أبو حنيفة
يصير ولدهما من الرجلين
جميعا وقال بصير ولدهما
لأولاد الرجلين أه وهذا
كما ترى صريح في ان
اتحاد الوالدة ليس شرطا
في ثبوته من متعدد نعم
الذكر في الحانية عنهما
انه لا يصير ولدهما ولا
ولدا للرجلين

ثبت قصده وهو الاصح وأطلقه عن البينة فشمع ما اذالم يبرهن استحسانا لمافيه من النظر من
الجانبين والقياس أن لا يثبت الابينة وهذا اذالم يظهر كذبته ولذا قال في الظهير يتلوا نفر در رجل
بالدعوى وقال هو غلام فاذا هو جارية أو قال هو جارية فاذا هو غلام لا يقضى له أصلا أه وهذا
كاه حالة الحماية أما بعد الموت فبقال في الحانية واذا مات اللقيط وترك مالا أو لم يترك فادعى رجل بعد
موته انه ابنه لا يصدق الا بحجة أه (قوله ومن اثنين) أي وثبت نسبه من اثنين اذ ادعيا معا
ولا مرجح لاستوائهما في السب وقدمه في الحانية بان يقول كل واحد منهما هو وولدى من جارية
مشتركة بينهما قيد بالاثنتين لان فيما زاد على الاثنين اختلافا فروى عن الامام انه جوز اني خمسة
وقال أبو يوسف ثبت من اثنين ولا يثبت من أكثر من ذلك وقال محمد أد جوز الثلاثة ولا أجوز أكثر
من ذلك كذا ذكره الاستيعابي ولم أره جيه هذه الاقوال وقيد بدعوى الرجل لان المدعى لو كان
امراة ادعت انه ابنها فان صدقها زوجهما أو شهدت لها القابلة أو قامت البينة صحت دعوتها ولا فلا
لان فيه جل نسب الغير على الغير وانه لا يجوز ولو ادعت امرأتان وأقامت احدهما البينة فهي أولى
به وان أقامتا جميعا فهو بينهما عند أي حنيفة وعند أبي يوسف لا يكون لواحدة منهما وعن محمد
روايتان في رواية أبي حفص يجعل بينهما وفي رواية أبي سليمان لا يجعل ابن واحدة منهما كذا في
السدائع واعلم ان شهادة القابلة انما يكفيها فيما اذا كان لها زوج منكر للولادة أما اذالم
يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين كما صرح به في الحانية وفيها لو أقامت احدهما رجلين والاخرى
امراة تين يجعل ابنه الذي شهد لها رجلان ولو ادعت امرأتان اللقيط انه ابنهما كل واحدة منهما
تقيم البينة على رجل على حدة بعينه انها ولده منه قال أبو حنيفة يصير ولدهما من الرجلين جميعا
وقالا لا يصير ولدهما ولا ولد الرجلين أه وفي الظهير بقر رجلان ادعيا نسب اللقيط واقاما البينة
وأرخت بيته كل واحدة منهما يقضى لمن شهد له سن بالصبي فان كان سن الصبي مشتبهما موافق
كلام التواريخ في قوليها يسقط اعتبار التاريخ ويقضى به بينهما باتفاق الروايات وأما على
قول أي حنيفة فقد ذكر خواهر زاده انه يقضى به بينهما في رواية أبي حفص وفي رواية أبي سليمان
يقضى لأقدمهما تاريخا أه وفي التتار حانسة انه يقضى به بينهما في عامة الروايات وهو الصحيح
وقيدنا بكونهما ادعيا معا لانه لو سمعت دعوة أحدهما فهو ابنه لعدم النزاع ولو ادعى الآخر بعده
لا يقبل منه الابينة لان البينة أقوى كذا في الهداية ولا اعتبار بالوصف من الثاني مع سبق الاول كما
في فتح القدير وقيدنا بعدم المرجح لاحدهما لانه لو كان لاحدهما مرجح فهو أولى فيقدم الملقط
على الخارج ولو كان الملقط ذميا والخارج مسلما نستوئهما في الدعوى ولا حجة ما يدعيه محمد بن
وباسلام الولد يقدم من يقيم البينة على من لم يبرهن من الخارج جسي والمسلم على الذمي والمحرر على
العبد والذمي الحر على العبد المسلم ولم يذكر وان المرجح تقدم الاب على الابن وذكره في ولد
الجارية المشتركة والفرق ظاهر وأما الترجيح بالعلامة فسيأتي (قوله وان وصف أحدهما علامة
به) أي بالولد (فهو أحق به) يعني اذا وافقها لان الظاهر شاهد له لموافقة العلامة كلامه قيد باللقط
لان صاحب العلامة في اللقطة لا يرجح عند التنازع لان الترجيح عنده وجود سبب الاستحقاق وقد
وجد في اللقيط وهو الدعوة دون اللقطة وكذا لو تنازع خارجان عينا في يد ثالث وذكر أحدهما
علامة فانه لا ترجح له وقيدنا بالموافقة لانه لو وصف أحدهما العلامة ولم يصب فلا ترجيح وهو
ابنهما وكذا لو وصف أحدهما وأصاب في البعض وأخطأ في البعض فهو ابنهما وان وصفا ولم يصب

واحد منهما فهو ابنهما ولو وصفا وأصاب أحدهم ما دون الآخر قضى للذي أصاب كذا في
 الظهيرة ثم اعلم ان العلامة مرجحة عند عدم مرجح أقوى منها فيقدم ذوالبرهان على ذى العلامة
 والمسلم على الذى ذى العلامة وظاهر ما في فتح القدير تقديم ذى البسطة على الخارج ذى العلامة
 وينبغي تقديم الحر على العبد ذى العلامة فعلم انها أضعف المبرجات وفي التنازعانية واذا ادعى
 اللقيط حر لكان ادعى أحدهما انه ابنه والاخر انه ابنته فاذا هو خنثى فان كان مشكلا قضى به
 بينهما وان لم يكن مشكلا حكم به لمن ادعى انه ابنه اه وفيما عن القديري لو شهد للمسلم ذميان
 وللذمي مسلمان قضى به للمسلم (قوله ومن ذمي وهو مسلم ان لم يكن في مكان أهل الذمة) أى
 ثبت النسب من ذمي عند عدم دعوى مسلم ويكون اللقيط مسلما ان لم يكن في مكان أهل الذمة
 وهذا استحسان لان دعواه تتضمن النسب وهو نافع للصغير وابطال الاسلام الثابت بالدار وهو
 يضره ففتح دعوته فيما ينفعه دون ما يضره والمراد من مكان أهل الذمة قرية من قرىهم أو بيعة
 أو كنيسة قال في الهداية وهذا الجواب فيما اذا كان الواحد ذميما رواية واحدة وان كان الواحد
 مسلما في هذا المكان أو ذميما في مكان المسلمين اختلفت الرواية فيه ففي كتاب اللقيط اعتبر الممكان
 لسبقه وفي كتاب الدعوى في بعض النسخ اعتبر الواحد وهو رواية ابن سماعة عن محمد لقوة
 السدأ لا ترى ان تبعية الابوين فوق تبعية الدار حتى اذا سعى مع الصغير أحدهما بغير كافر او في
 بعض نسخته اعتبر الاسلام نظر للصغير وفي النهاية حاصلها على أربعة أوجه أحدها ان يحده مسلم
 في مكان المسلمين فهو مسلم ثانيها ان يحده كافر في مكانهم فهو كافر ثالثها ان يحده كافر في مكان
 المسلمين رابعها عكسه ففيه روايتان ففي كتاب اللقيط العبرة للمكان فهما وفي رواية ابن سماعة
 العبرة للواحد فمما وافي فتح القدير ولا ينبغي أن يعدل عما في بعض النسخ من اعتبار الاسلام أى
 ما يصير الولد به مسلما نظر للصغير اه وظاهر كلام المصنف انه انما يعتبر مكان أهل الذمة اذا كان
 الواحد ذميما وفهمه ان يكون مسلما في الصور الثلاث ذميما في صورة واحدة ولا يعدل عنه كما ذكرنا
 وفي كفاية البيهقي قيل يعتبر بالسما والرى لانه حجة قال الله تعالى تعرفهم بسيماهم وقال يعرف
 المحرمون بسيماهم وفي المبسوط كمالواختلاف الكفار يعنى موتانا وبوتاهم فانه يعتبر بالرى
 والعلامة ولو فتحت القسطنطينية ووجد فيها شيخ يعلم صيغنا حوله القرآن برغم انه مسلم يجب أن
 يؤخذ بقوله كذا في فتح القدير وذكر في الحاشية الروايات الاربع وصرح في المختار بان ظاهر
 الرواية اعتبار الممكان وفي الحاشية ولو أدرك اللقيط كافرا فان كان الملتقط وحده في مصر من أمصار
 البحر فانه يمس ويجهز على الاسلام استحسانا واختلفوا في موضع القياس والاستحسان قال بعضهم
 القياس والاستحسان في قتله اذ لم يسلم في القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل وقال بعضهم
 الاستحسان والقياس في الجسر على الاسلام في القياس لا يجبر على الاسلام وترك على الكفر بالحرية
 وفي الاستحسان يجبر على الاسلام ولا يترك على الكفر وهو الصحيح اه ثم اعلم ان ابن الذمي اللقيط
 انما يكون مسلما انما يثبت انه ابنه فان برهن بشهود مسلمين قضى له به وصار تبعاله في دينه وان
 أقام بيعة من أهل الذمة لا يكون ذميالا نأحكامنا باسلامه فلا يبطل هذا الحكم بهذه البيعة لانها
 شهادة قامت في حكم الدين على مسلم فلا تقبل كذا في الحاشية (قوله ومن عبد وهو حر) أى ثبت
 نسبه من عبد ادعى انه ابنه لانه ينفعه وكان حر لان المملوك قد تبدل له حر فلا تبطل الحرية
 الظاهرة بالشك وقدمنا ان الحر في دعوته اللقيط أولى من العبد كما ان المسلم أولى من الذمي ترجحا لما

ومن ذمي وهو مسلم ان لم
 يكن في مكان أهل الذمة
 ومن عبد وهو حر

(قوله وان لم يكن مشكلا
 حكم به لمن ادعى انه ابنه)
 قال المقدسي ينبغي ان
 وافق والافن وافق اه
 قلت والذي رأيت في
 التنازعانية وان لم يكن
 مشكلا وحكم بكونه
 ابنا فهو للذي ادعى انه
 ابنه اه وعليه فلا
 اشكال

هو الا نظر في حقه أطلق في قوله وهو حر فعمل ما اذا قال العبد هو ابني من زوجتي وهي أمة
فصدقه مولاه لان حر باعتبار الأصل فلا تبطل الحرية بتصادق العبد وسيدها وهذا قول محمد
وقال أبو يوسف يكون عبد السيد لان الأمة أمه فاذا ثبت النسب منها ثبت ما هو من ضروراته
وهو الرق اذ يستحيل أن يكون المولود بين رقيقين حراً بخلاف الذمي على ما بينا قلنا لا يستحيل ذلك لانه
يجوز عتقه قبل الانفصال وبعده فلا تبطل الحرية للثابتة بالدار بالشك كذا في التبيين وظاهره
ترجيح قول محمد وفي آخر جامع الفصولين قيل قد يكون الولد حراً من زوجتي فثبت بالاعتراض بروصبة
وصورته ان يكون للحر ولد وهو قن لا جنبي فزوج الاب أمته من ولده برضاء ولده فولدت الأمة ولدا
فهو حر لانه ولد للمولى اه وفي التبيين ولو ادعاه حران أحدهما انه أمته من هذه الحره والاخر
من الأمة فالذي يدعي انه من الحره أولى لكونه أكثر اثباتاً لكونه يثبت جميع أحكام النسب ولو
كانت الأمة سريته لانه يثبت الأحكام من جانب والاخر من جانبين فكان أولى (قوله ولا
يرق الابينة) لانه حفظها فاذا أقام بينة انه عبيده قبلت وكان عبيده لا يقال هذه البينة ليست
على خصم فلا تقبل لان الملتقط خصم لانه أحق بثبوت يده عليه فلا تزول الابينة هنا وأما قلنا هنا
كيلا ينقض بما اذا ادعى خارج نسبهم وان يده تزول بلا بينة على الوجه والفرق ان يده اعتبرت لمنفعة
الولد وفي دعوى النسب منفعة تفوق المنفعة التي أوجب اعتبار يد الملتقط فترال لحصول ما يفوق
المقصود من اعتبارها وهذا ليس دعوى العبدية كذلك بل هو بما يضره لتبديل صفة المالكية
بالمملوكية فلا تترال الابينة ويشترط في قولها اسلامهم لانه مسلم بالدار وباليده فلا يحكم عليه شهادة
الكفار الا اذا اعتبر كافر أبو جوده في موضع أهل الذمة على ما بينا وفي المحيط وان ادعى الملتقط انه
عبيده ان لم يقر بانه لقيط فالقول قوله لان الصغير في يده وان أقر انه لقيط لا يصدق في دعواه الابينة
قيداً للبينة لانه لا يرق باقراره لمعنيه فلو صدقه اللقيط قبل البلوغ لا يسمع تصديقه لانه يضر به
نفسه بعد الحكم بالحريه بخلاف ما اذا كان صغيراً في يد رجل فادعى انه عبيده وصدقه الغلام فانه
يكون عبد له وان لم يدرك لانه لم يعرف الا في يده وان رد لا يصح لقيام يده من وجهه وان بلغ فأقر انه
عبد فلان وفلان يدعيه ان كان قبل أن يقضى عليه بما لا يقضى به الاعلى الاحرار كالحمد الكامل
ونحوه صح اقراره وصار عبد لان غيرهم فيه وان كان بعد القضاء بنحو ذلك لا يقبل ولا يصح به
عبد لان فيه ابطال حكم الحاكم ولانه مكذب في ذلك شرعاً فهو كالو كذبه الذي أقر له بالرق ولو كان
اللقيط امرأة فأقرت بالرق بعد ما كبرت أو كان بعد التزوج صح وكانت أمة للمقره ولا تصدق في
ابطال النكاح لان الرق لا ينافي النكاح ابتداء ولا بقاء فليس من ضرورة الحكم برقها انتفاء النكاح
وان بلغ فتزوج امرأة ثم أقر انه عبد فلان ولا امرأته عليه صداق فصدقها لانه لا يصدق في
ابطاله لانه دين ظهر وجوبه فهو منهم في اقراره وكذا اذا استدان ديناً أو بايع انساناً أو كفل كفالة
أو وهب أو تصدق وسلم أو تبرأ أو كاتب أو عتق ثم أقر انه عبد فلان لا يصدق في ابطال شيء من ذلك
لانه منهم كذا في فتح القدير والخاتمة وزاد في ما اذا أعتقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها اخيار
العتق ولو كان الزوج طلقها واحدة فأقرت بالرق بصير طلاقها اثنين لا يملك الزوج عليها بعد ذلك
الا طلاق واحدة ولو كان طلقها اثنين ثم أقرت بالرق كان له أن مراجعها وكذلك حكم المعتدة اذا أقرت
بالرق بعد ما حاضت حيضتين كان له أن مراجعها في الحيضة الثالثة اه وهكذا ذكر في المحيط وزاد
فيه لو دبر اللقيط عبداً ثم أقر بالرق لا يخرجه من مات عتق المدير من ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته مولاه لان

المقر بالرق بقي حرق حق المدير وقدمات ولا مال له غير المدير فيسعى في ثلثي قيمته لمولاه لانه يقر بذلك
لمولاه ولو ان مولاه أعتقه كان المدير على حاله غير ان خدمته للمولى وسعاً بتمه بعد موت اللقيط للمولى لان
المدير يقر بالخدمة والسعاية للقيط وهو يقر بذلك لمولاه فصار كمن يقر للمقر له اهـ وذ كره في المحيط من
كتاب الاقرار ايضاً وزاد في باب الاقرار بالرق ان ما ولدت قبله أو بعد ما ولد من ستة أشهر فهو حر لانه
عرف علوقه قبل الاقرار فلا يصدق في ابطال حرية فان ولدته لا كثر فعند أبي يوسف هو عبد خلافاً
لحمدلان الزوج استحق علمه سحرية الاولاد فلا يبطل هذا الاستحقاق باقرارها وذ كره في الزيادات لو
طافها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك في الجامع لا يملك علم أو
لم يعلم قيل ما ذكره في الجامع قياس وما ذكره في الزيادات استحسان وهو الصحيح ولو اشترى مجهول الحرية
عبدًا واعتقه ثم أقر بالرق فجحد المعتق والمقر ابن كبير يحد أيضاً بصير المقر عبدًا والمعتق حر على
حاله وان مات المعتق وترك مالا وعصبته فماله لعصبته وان لم يكن له وارث غير الذي أعتقه فماله
للمقر له فان كان ثلث بنت فالنصف لها والنصف للمقر له وان جنى هذا العتيق فارشه عليه وان جنى
عليه فهي كالخماصة على المملوك وهو كالمملوك في الشهادة لان حرية ثابتة بالظاهر لا بالدليل فصلى
للدفع لئلا يستحقاق ولو اعتق المقر المقر ثم مات العتيق في الاول ولا عصبته كان ميراثه للمقر له اهـ
وفيها ايضاً لو أقرت المذكوكة بالرق وان أعطاهما الزوج المهر قبل اقرارها برئ وبعد اقرارها لم يبرأ
لان المهر صار للمقر له اهـ وهو يفيد انها أمتعت في القسم في النكاح وينبغي أن يكون تسليمها للزوج
كتسليم الحر اثر فلا يملك المقر له استقراضها ومنعها من السكنى مع الزوج لمسافه من الاضرار
فتمسحق النفقة بلبونته وقيد في النكاح العتيق فلم يصرح بمفهومه وصرح في تلخيص الجامع
بانه لو صدق العتيق لمولاه في اقراره بالرق يبطل عتقه لان المذبح المحقة الاول لا يقبل البطان بدل
العتيقة تريد فقسى وفي التتار حاشية ان أقر أنه عبد لا يصدق على ابطال شيء كان فعله الا النكاح
لانه لما أقر بالرق فقد زعم ان النكاح لم يصح لعدم ادن من يزعم أنه ولد فوجب أن يؤخذ بزعمه
بخلاف المرأة لو أقرت بالرق لا يبطل نكاحها اهـ (قوله وان وجد معه مال فهو) اعتبار بالظاهر
وأورد عليه انه يكفي للدفع لئلا يستحقاق فلو ثبت الملك للقيط بهذا الظاهر كان الظاهر مثبتاً قلنا
يدفع بهذا الظاهر دعوى الغير ثم الظاهر ان تكون له ملك في يد الملاك وكذا الظاهر يدل على أن
من وضعه معه انما وضعه ليتفق عليه أطلقه فشمع ما اذا كان المال مشدودا عليه أو دابة ومشدود
عليه وان وجد للقيط على دابة فهي له وحكى أن لقيطة وجدت ببغداد وعند صدق هاروق منشور
فيه هذه بنت شفي وشقيقة بنت الطبايعة والقلية ومعها ألف دينار جعفرة يشتري بها جارية هندية
وهذا جاز من لمزوج بنته وهي كثيرة وفي رواية وهي صغيرة كذا في الجوهرة وفيها لو كان المال
موضوعاً بقره لم يملكه والد به ويكون لقطه اهـ ولا يخفى أن الدراهم والدينار الموضوعة عليه
لدخولها تحت قولهم معه بل وينبغي أن تكون الدراهم التي فوق فراشه أو تحتها كلباسه ومهاده
وإنه بخلاف ما إذا كان مدفوناً تحتها ولم أره كالم أره حكم ما إذا وجد في دارها وحده أو بستان
هل يكونان له وصرح في روض الشافعية بان الدار له وفي البستان وجهان ولم يذكر المصنف اتفاق
المتنقط عليه من ماله قال في الهداية ثم يصر فيه الواجد اليه بامر القاضي لانه مال ضائع والقاضي
ولا يصر فيه مثله اليه وقيل يصر فيه بغير أمر القاضي لانه للقيط ظاهر اوله ولاية الانفاق وشراء ما لا بد
منه كالطعام والكسوة لانه من الانفاق اهـ وكذا الغير الواجد بامر القاضي والقول قوله في نفقة

وان وجد معه مال فهو له
(قوله هل يكونان له)
قال في النهر بعد ما مر
عن الجوهرة من أنه لو
كان المال بقره لا يكون
له وبه عرف أن الدار التي
هو فيها وكذا البستان
لا يكون له بالاولى

منه وينبغي أن يشترط إذن القاضي أن أمكن والا يكفي الاشهاد (قوله ولا يصح للملحق عليه نكاح وبيع واجارة) أما النكاح فلانعدام سبب الولاية من القرابة والملك والسيادة وأما تصرفه في ماله بالبيع وغيره فبالقياس على الام لان ولاية التصرف لتبعية المال وذلك يتحقق بالرأى الكامل والشفقة الوافرة فلا بد من اجتماعهما والموجود في كل واحد منهما أحدهما وأما الاجارة ففيها روايتان فرواية القدوري أنه يؤجره وفي رواية الجامع الصغير أنه لا يجوز أن يؤجره كذا ذكره في الكراهية وهو الاصح وجه الاول أنه يرجع الى ثبوت وجه الثاني انه لا يملك اتلاف منافعها شبه البيع بخلاف الام فانها تلك الاستخدام فتلك الاجارة وقدمنا ان ولاية التصرف عليه في ماله ونفسه للسلطان وأنه لو جعل الولاية للملحق جاز وفي منظومة ابن وهبان لوقر القاضي ولاء للملحق صح التقرير (قوله ويسلمه في حرفة) لانه من باب ثبوت وجه حفظ ماله والحرفة الصنعة والثبوت في تقويم المعوج بالثقاف وهو ما يسوي به الرماح ويسمى تعارل التاديب والتهديب كذا في النهاية (قوله ويقبض همته) لانه يقع محض ولهذا يعلم لكم الصغير بنفسه اذا كان عاقلا وتلك الام ووصفها ولم يذكر ختانه قال في الحاشية فليس له أن يخبثه فان فعل ذلك وهلك كان ضامنا اه وفي الذخيرة لو أمر للملحق الختان فخبثه ضمن الملحق لانه ليس له ولاية ختانه فصار بهذا الامر جانيا ولا يضمن الختان قيل هذا المذموم يعلم الختان بكونه ملحقا فان علم ضمن اه وقد علمنا انه ولاية نقله الى حيث شاء وينبغي ان ليس له نقله من مصر الى قرية أو بادية والله أعلم بالصواب

كتاب اللقطة

وجه تأخيرها ظاهر قال في القاموس لقطه أخذته من الارض فهو ملقوطة واللقطة محرقة كهجرة ما اللقط اه وفي المغرب اللقطة الشيء الذي تحبسه ملقى فتأخذ اه قال الازهرى ولم اسمع اللقطة بالسكون لغیر اللبث اه وفي فتح القدير هي فعلة بفتح العين وصف مبالغة للفاعل كهجرة ولزاة ولعنة وضحكة للكثير الهمز وغيره ويسكنونها المفعول كضحكة وهمزة للذي يضحك منه وهزأه وانما قيل للسائل لقطه بالفتح لان طباع النفوس يتبادر الى التقاطه لانه مال فصار المال باعتبار أنه دأع الى أخذه معنى فيه نفسه كانه الكثير الى التقاط مجازا والاختيصة الملقطة الكثير الالتقاط وما عن الاصمعي وابن الاعرابي أنه بفتح القاف اسم للسائل أيضا محمول على هذا يعني يطلق الالتقاط على المال أيضا اه ولم يذكر كثيرا كثر الشارحين تعريفها اصطلاحا وعرفها في التتارخانية معربا الى المضمرات بانها مال يوجد ولا يعرف له مالك وليس بمباح اه فخرج ما عرف مالكة فله امانة لللقطة ولان حكمها التعريف وهذا لا يعرف بل يدفع الى مالكة ونحوه بلاخير مال الحر في لكن برده عليه ما كان محرزا يمكن أن يحافظ فانه ليس لقطه وهو داخل في التعريف فالاولى أن يقال هي مال معصوم معرض للضياع وعرفها في المحيط بانها رفع شيء ضائع للحفظ على الغير لا للتبليد وجعل عدم الحفاظ لها من شرائطها ثم قال في آخر الباب أخذ الثوب من السكران الواقع النائم على الارض ليغضه فهلك في يده لاضمان عليه لانه متاع ضائع كاللقطة فان كان الثوب تحت رأسه أو كانت دراهمه في كفه فأخذها ليغضها فهو ضامن لانه ليس بصائع لانه محفوظ بمالكه اه واليكلام فيها في مواضع في الالتقاط والملقطة واللقطة أما الاول ولم يذكره المصنف للاختلاف فيه وفي الخلاصة فان خاف ضياعها يفترض الرفع وان لم يخف يباح رفعها أجمع العلماء عليه والافضل

ولا يصح للملحق عليه نكاح وبيع واجارة ويسلمه في حرفة ويقبض له همته ﴿ كتاب اللقطة ﴾

(قوله وفي الجامع الصغير لا يجوز أن يؤجره) قال القهستاني في شرح النقاية أى لياخذ الاجرة لنفسه اعتبارا بالعدم بخلاف الام فان لها اجارته اه وفي حاشية أبي السعود الذي يظهر جل المنع من اجارته على ما اذا أجره الملحق لتكون الاجرة لنفسه فلا ينافي ما ذكره القدوري محله على ما اذا كانت الاجرة للقط وما سبق عن القهستاني يشير الى ذلك وكذا تعليلهم المنع باتلاف المنافع يشير اليه أيضا خلاف في الحقيقة اه فليتأمل وليراجع ما ذكره القهستاني

كتاب اللقطة

(قوله لكن برده عليه ما كان محرزا الخ) قال في التهرز الحرز بالمكان ونحوه نرج بقوله يوجد أى في الارض ضائعا اذا لا يقال في الحرز ذلك على انه في المحيط جعل عدم الاحراز من شرائطها

(قوله فقد علمت ان ما في الخلاصة ليس مذهبا) قال في التمر ما في البدائع شاذ وما في الخلاصة جرى عليه في المحيط والثنا والخاتمة والاختيار وارتضاء في الفتح ١٢٢ وقيد في السراجية بان يأمن على نفسه ردها (قوله ولم أر حكما اذا ضاعت بعد

ماخاف الضياع الخ) أقول ذكر في الخاتمة ما هو كالصريح في عدم ضمانه في الصورة المذكورة حيث قال رجل التقط لقطعة ليعرفها ثم أعادها الى المكان الذي وجدها فيه ذكر في الكتاب انه يبرأ عن الضمان ولم يقصص بين ما اذا تحول عن ذلك المكان ثم أعادها اليه وبين ما اذا أعادها قبل أن يتحول قال أبو جعفر انما يبرأ اذا أعادها قبل التحول أما اذا أعادها بعد ما تحول يكون ضامنا واليه أشار المحاكم الشهيد في المختصر هذا اذا أخذ اللقطه ليعرفها فان كان أخذها بالأكراه لم يبرأ عن الضمان ما لم يدفع الى صاحبها لانه اذا أخذها بالأكراه يبرأ الا بالرد على المالك من كل وجه وقيل على قول زفر يبرأ عن الضمان وهو كالمالك كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتركها في مكانها على قول أبي يوسف يكون ضامنا وعلى قول زفر

الرفع في ظاهر المذهب اه وأقره عليه في فتح القدير وفي البدائع انه مندوب الاخذ ومباحه وحرامه فالاول أن يخاف عليها الضياع لو تركها لانه احياء لمال المسلم فكان مستحباً وقال الشافعي اذا خاف الضياع وجب أخذها والاستحب لان الترك عند الخوف تضییع والتضییع حرام وهذا غير سديد لان الترك لا يكون تضییعا بل امتناع عن حفظ غير ملتزم وهو ليس بتضييع كالامتناع عن قبول الوديعة وأما حالة الاباحه فان لا يخاف الضياع وأما حالة الحرمة فهو ان يأخذها لنفسه لالا حياضها فتكون في معنى الغصب اه فقد دعت ان ما في الخلاصة ليس مذهبا وفي المحيط ان الاخذ مندوب ان أمن على نفسه التعليل والرد على صاحبها وان خاف الضياع فعليه ان يأخذها صيانة لحق المسلم لان لماله حرمة كالنفسه وان كان لا يأمن على نفسه فالترك أولى اه وهو موافق لما في الخلاصة ومثله في المجتبى وأشار في الهداية الى التبري منه بقوله وهو واجب اذا خاف الضياع على ما قالوا ولم أر حكما اذا ضاعت بعد ما خاف الضياع ولم يلقها ومقتضى القول بافتراس رفعها الضمان لو لم يرفع وضاعت لكن في جامع الفصولين في الفصل الثالث والستين لو انفتح زق فر به رجل فلولم يأخذ برئ ولو أخذ ثم تركه ضمن لومالملكه غائبا لاول حاضر وكذا لو رأى ما وقع من كرجل اه فهذا يدل على عدم الافتراض الا ان يقال ان فائدة الافتراض الاثم بالترك لا الضمان في الدنيا بدليل انهم قالوا يمنع المالك عن أمواله حتى هلكت بأثم ولا يضمن ولما الملتقط فلم أر من بين شرائطه ولا يشترط بلوغه بدليل ما في المجتبى التعريف الى ولي الصبي والوارث اه فدل على صحة التقاطه وأما حرمة الملتقط فليست بشرط لان للعبيد يد صحيحة بدليل قولهم كافي البرازية من الوديعة ليس للمالك ان يأخذ وديعته عبده ما دونها لم المالم يحضر ويظهر انه من كسبه لاحتمال ان تكون وديعته الغير في يد العبد وان يبرهن انه لا عبدا فتدفع اليه اه لكن قدمنا انه لو الملتقط لقطه فقال المولى هو عبيدي وقال العبد الملتقطه وان محجورا فالقول للمولى وان أعادنا فله العبد ولم أر حكما اللقطه اذا تنازع فيها و ينبغي ان يكون كذلك ولم أر حكما تعريف لقطته هل اليه أو الى مولاه واذا عرفت فهل يملكها المولى ان كان فقيرا وهل يتوقف الالتقاط على اذن المولى وهل الاذن في التجارة اذن في الالتقاط وهل المالك كالحجر والعبد فيه ثم رأيت في الكافي للحاكم عن أبي سعيد مولى أبي رشيد قال وجدت جسمائة درهم بالبحر فوأننا مكاتب قال قد كنت ذلك لعمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال اعمل بها وعرفها قال فعملت بها حتى أدبت مكاتبتي ثم أتيت فأكبرته فقال ادفعها الى خزائن بيت المال اه وسألت ان العبد لورد الا بقر فالحجج مولاه فينبغي ان يكون اه لا لالالتقاط وان المولى يعرفها ثم يملكها ان كان فقيرا وأما ما سأل الملتقط فليس بشرط بدليل ما في الكافي للحاكم لو أقام مدعيها شهودا كفارا على الملتقط كافر قبلت اه فسدل على صحة التقاط الكافر وعلى هذا ثبت الاحكام من التعريف والتصديق بعده أو الانتفاع ولم أره صريحا ولم أر حكما التقاط المرتد لقطه والظاهر ان مشايخنا انما لم يقيدوا الملتقط بشئ لا طلاقه عندنا ولم يذكروا المصنف ان الملتقط أحق بما سأل كما هو من

ماضي

لا يكون اه وتماه فيها وسيد كره الشارح أيضا وهو باطلا لانه يشمل ما اذا خاف ضياعها بعد نزل واذا لم يضمن حينئذ بعد رفعها فكيف قبله تأمل (قوله بدليل قولهم كافي البرازية الخ) قال المحوى ولا حاجة لوقوله في نفقة البناءة ولو الملتقط العبد شيئا بغير اذن مولاه يجوز عنده وعند مالك وأحمد والشافعي في قول اه قاله أبو السعود

وذكري الملقب انه ليس لاحد اخذه منه وفي الولو الحمية رجل التقط لقطعة فضاعت منه ثم وجدها في
 يد رجل فلا خصومة بينهما وبين ذلك الرجل فرق بينهما وبين الوديعة والفرق ان الثاني في اخذ
 اللقطة كالاول وليس الثاني في اخذ الوديعة كالاول ولولا التقط الرجل لقطعا فاحذنه منه رجل ثم
 اختصم فيه فالاول احق به لان الاول صار احق بما سلكه بحكم اليد لانه ليس له مستحق آخر حسب
 الظاهر لانه لو كان له مستحق سوا وجهه وطروحا من حيث الظاهر ولا كذلك اللقطة لان لها مستحقا
 آخر من حيث الظاهر فلا يثبت الاستحقاق لصاحب اليد الاول فكان الثاني في اثبات اليد كالاول
 اه فقد علمت ان الملقط ليس احق بها وهو مشكل لو انزعها انسان منه غصبا فانه يثبت للاول
 حق ان يتملكها بعد التعريف لو كان فقيرا فكيف يبطله الثاني نعم لو ضاعت من الاول والتقطها
 آخر فان الاول لا يختصم له لانها لقطعة للثاني والاول لا يملك الخصومة ولا يقال ان كلامهم في ما اذا
 ضاعت لانا نقول قد بينا انهما مسئلتان الاولى فيما اذا ضاعت وفرقوا بينهما وبين الوديعة الثانية
 فيما اذا اخذها رجل منه وفرقوا بينهما وبين الملقط وأما اللقطة فلا فرق عندنا بين لقطعة ولقطعة كما
 أفاده بقوله وصح التقاط البيعة ولا فرق بين مكان ومكان كما أفاده بقوله (لقطة الخمل والحرم أمانة
 ان اخذها البردها على ربه او شهد لا تطلق قوله عليه السلام اعرف عاصها ووكاهها ثم عرفها سنة
 وأما قوله عليه السلام في الحرم ولا تحل لقطعة الا لمشدها فتأويله انه لا يحل الالتقاط الا للتعريف
 والتخصيص بالحرم لبيان انه لا يسقط التعريف فيه لمكان انه لا يغير باظهارها وأما كونها أمانة
 فلان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعا بل هو الافضل عند العامة فيسبب اخذها البردها لانه لو
 أقر انه اخذها لنفسه بضمن بالاجماع لانه اخذ مال الغير بغير اذنه وبغير اذن الشرع ولو تصادقا
 على انه اخذها للمالك فلا ضمان اجماعا لان تصادقها حجة في حقهما كالبينة وبه علم ان الاشهاد
 انما هو بشرط عند الاختلاف بان قال الملقط اخذته للمالك وكذبه المالك فانه ضامن عندهما
 وقال ابو يوسف لا بضمن والقول قوله لان الظاهر شاهده له لاختياره الحسنة دون المعصية وله ما
 انه اقر بسبب الضمان وهو اخذ مال الغير وادعى ما يبرئه وهو الاخذ بالسك وفيه وقع الشك فلا
 يبرأ وماذا من الظاهر معارض بمثله لان الظاهر ان يكون المتصرف عاملا لنفسه ورجح في المحامى
 القدسي قول أبي يوسف قال وبه تأخذ اه وبكفيه في الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطعة
 فدلوه على واحدة كانت اللقطة أو أكثر لانه اسم جنس كذا في الهداية وفي الينابيع ذكر في بعض
 الكتب قول محمد مع أي حنيقة والاصح انه مع أي يوسف اه وبكفيه في الاشهاد ايضا ان يقول
 عندي لقطعة كذا في شرح الطحاوي ولا يشترط التصريح بكونه لقطعة لانه لو قال عندي شيء من
 سمعتموه يسأل فدلوه على كذا ما في الولو الحمية ومحل اشتراط الاشهاد عند الامكان فلو لم يجد من
 يشهده عند الرفع أو خاف انه لو أشهد عند الرفع بأخذه منه الظالم فترك الاشهاد لا بضمن كذا في
 الحانية وفي فتح القدير والقول قوله مع عينة كوني من معنى من الاشهاد كذا في الحانية فان وجد من
 يشهده بخافه ضمن وفي القسبة وجد الصى لقطعة ولم يشهده بضمن كالبالغ اه وهذا يدل على
 ما قدمناه من صحة التقاطه وفي الولو الحمية محل الاختلاف فيما اذا انغلقا على كونها لقطعة لكن اختلفا
 درأمة طهما للمالك أولا اما اذا اختلفا في كونها لقطعة فقال صاحب المال اخذتها غصبا وقال الملقط
 فيها في مواضع خذته للمالك فالتقط ضامن بالاجماع اه ولم يذكر المصنف حكم ما اذا ردها الى مكانها
 الخلاصة فان حاد بها واذا اخذ الرجل لقطعة ليعرفها ثم أعادها في المكان الذي اخذها منه فقد برئ

لقطعة الخمل والحرم أمانة
 ان اخذها البردها على
 ربه او شهد

(قوله فقد علمت ان
 الملقط ليس احق بها)
 قال في النهر بعد ذكر
 ما في الولو الحمية لكن في
 السراج الصحيح ان له
 الخصومة لان يده احق

عن الضمان هذا اذا أعادها قبل ان يتحول عن ذلك المكان أما اذا أعادها بعد ما تحول بضمن ولو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها فتركها في مكانها على قول أبي يوسف فهو ضمان وعلى قول زفر لا وكذا اذا أخذ الخاتم من أصبع ناظم ثم أعاده الى أصبعه بعد ما أتته ولو أعاده قبل ان ينتسبه من تلك النومة تبرئ عن الضمان اتفاقا اهـ والتفصيل المذكور خلاف ظاهر الرواية فانها عدم الضمان مطلقا وهو الوجه كما في فتح القدير ووجهه في البدائع أيضا وأطلق في الأشهاد فانصرف الى من تقبل شهادته وهو عدلان ولذا قال في فتح القدير وظاهر المبسوط اشترط عدلين اهـ (قوله وعرف الى ان علم ان ربها لا يطلبها) معطوف على أشهد فظاهره ان التعريف بشرط أيضا وان الأشهاد لا يكفي لنفي الضمان وهكذا شرط في المحيط لنفي الضمان الأشهاد واشاعة التعريف وحكي في الظهيرية فيه اختلاف فقال قال المحلواني أدنى ما يكون من التعريف ان يشهد عند الأخذ بقوله أخذها لا أردّها فان فعل ذلك ثم لم يعرفها بعد ذلك كفي ومن المشايخ من قال يأتي على أبواب المساجد وينادي اهـ وفي فتح القدير وعلى هذا لا يلزم الأشهاد أى التعريف وقت الأخذ بل لا بد منه قبل هلاكها ليعرف انه أخذها ليردها الى نفسه اهـ وهو غير صحيح لان الأشهاد لا بد منه على قول الامام عند الأخذ باتفاق المشايخ وإنما اختلاف اهل يكفي هذا الأشهاد عند الأخذ عن التعريف بعده أولا ولم يقل أحد ان التعريف بعد الأخذ يكفي عن الأشهاد وقت الأخذ فليتأمل ولم يجعل للتعريف مبدأ تباعا لشمس النعمة السرخسي فانه بنى الحكم على غالب الرأي فيعرف القليل والكثير الى ان يغلب على رأيه ان صاحبه لا يطلبه بعد ذلك وصححه في الهداية وقال في النزاهة والجوهرة وعليه القنوي وهو خلاف ظاهر الرواية فانه التقدير بالمحول في القليل والكثير كما ذكره الاستيعابي وفي الظهيرية تم على قول من قدر بحول اختلاف فيه قيل يعرفها كل جمعة وقيل كل شهر وقيل كل ستة اشهر قال السرخسي حكى ان بعض العلماء يلح وجدلة لقطه وكان محتاجا اليها او قد قال في نفسه لا بد من تعريفها ولو عرفتها في المصر ربما يظهر صاحبها فخرج من المصر حتى انتهى الى رأس بئر فدى رأسه في البئر ويعمل يقول وجدت كذا فمن سمعتموه ينشد ذلك فدلوه على ويحجب البئر رجل رقع شملته فكان صاحب اللقطة فتعاقب به حتى أخذها منه ليعلم ان المقدور كائن لا محالة فلا ينبغي له ان يترك ما لزمه شرعا وهو اظهار التعريف قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يكثر همك ما يقدر يكون وما ترزق يا نبيك اهـ وهو خطأ من هذا الملقط لان هذا ليس بتعريف اتفاقا قال في الجوهرة ثم التعريف انما يكون جهرا في الاسواق وفي أبواب المساجد وفي الموضع الذي وجدها فيه وفي الجامع وان كانت شيئا لا يبقى عرفه حتى يخاف فسادة فيصدق به اهـ كذا في الهداية وان وجد اللقطة رجلا نعرفها جميعا واشتركا في حكمها اهـ وقدمنا ان الملقط اذا كان صبياعرفها وليه زاد في القنية أو وصيه ثم له ان يتصدق بها ويسكت عن حكم تملكها الصبي لو كان فقيرا لانه يعلم بالاولى وينبغي ان لا تجوز الصدقة به امان وليه أو وصيه لما في ذلك من الاضرار على احتمال ان لا يجبر مالكها اذا حضر والعين البكة من يد الفقير فانه يضمنها من مال الصبي وليس في امساكها أو تملكها ضرر ثم رأيت بعد ذلك في شرح منظومة ابن وهبان للمصنف انه قال ينبغي على قول أصحابنا ان تصدق بها الاب أو الوصي ثم ظهر صاحب اللقطة وضمنها أن يكون الضمان في مالهم اذ دون الصبي اهـ واذا صبح هذا البحث فلا اشكال في جواز تصدقهما حينئذ وفي القاموس التعريف الاعلام وفي التتارخانية قال أبو الحسن لأن يامر غيره ويعطيها حتى يعرفها يريد ان يحجز عن التعريف بنفسه اهـ فافاد جواز الاستنابة

وعرف الى ان علم ان
ربها لا يطلبها

ثم تصدق

(قوله فافاد حبوا
الاستنابة في التعريف
الح) قال القهستاني عند
قوله وعرفت وفي لفظ
الجهول اشعار بان له عرفها
غيره بامر جازا انجز كما
في الذخيرة وجاز دفعها الى
أمين وله استردادها منه
وان هلك في يده لم
يضمن كافي النسيئة (قوله
ولو سب دابته الح) قال
في التاتارخانية ولوان
رحلا ناقب عليه دابته
ولا قيمة لها من الهزال ولم
يقبل وقت الترك فلما اخذها
من شاء فاختار رجل
وأصلحها فالقياس أن
يكون لاخذها كقصور
الزمان المطروحة وفي
الاستحسان تكون
لصاحبها قال محمد بن الناب
جوزنا ذلك في الحيوان
وجعلناه للاخذ لجوزنا
في الجارية والعبد ترمي
في الارض مريضة لا قيمة
لها فاما اخذ رجل وينفق
عليه حتى يصير ملكا له
فقطا الجارية ويجوز ذلك
من غير شراء ولا هبة ولا
ارث ولا صدقة وصح
اعتاق الغلام من غير أن
ملكه المالك وهذا امر
قيح اه وبه علم حكم
ما ذكره الرمي مما كتبه

في التعريف لكن في الحاوي القدسي لو دفعها الى غيره بغیر اذن القاضي ضمن اه وأطلق المصنف
في تعريفها وهو مقيد بما في الهداية فان كانت اللقطة شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلها كالنواة وقشر
المان يكون القاءه اباحة حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف ولكن يبق على مالكه لان
التملك من المجهول لا يصح وفي النزاع بطل وجودها ما لكها في يده له اخذها الا اذا قال عند الرمي
من اخذها فهي له لقوم معلومين ولم يذكر السر خسي هذا التخصيص وكذا الحكم في التقاط السنايل
لكن اخذها بعد جمع غيره بعد دناءة وأطلق في الهداية في النواة وقشر الرمان وقيدته في النزابة
بان يكون في مواضع متفرقة قال اما المجتمعة فهي من قبيل ما يطلبه صاحبه فيحفظه وان وجد جوزة
ثم وثم حتى تبلغ المتقوم ان مجتمعها فهو من الثاني وان متفرقة قاله قيمة اختلفا واقبل من الاول وقيل من
الثاني وهو الاحوط وذكر في الفتاوى المختار انه من النوع الاول التفاح والكمثرى ان وجد في
الماء يجوز اخذها وان كثير لانه يفسد بالماء والمطبخ في المساء لم يكن له قيمة ياخذها وان له قيمة
فهو لقطة وجعل في الفتاوى المطبخ كالتفاح بالماء أصابوا به من مذبح في المادية قربان الماء
ووقع في ظنه ان مالكه اباحه لانس بالاخذ والا كل وعن الثاني لو طرح ميتة فشاء اخذ
صوفها له الانتفاع به ولو جاءه ما لكها ان ياخذ الصوف عنه ولو سلخها وبيع الجلود ياخذها المالك
وبرد عليه ما زاد الباع فيه اه وفي الخيط اناخ رجل اباه في دار رجل يؤاخرها واجتمع من ذلك بعر
كثير فان كان من رأى صاحب الدار ان يجمع ذلك اه فهو له لانه أعد الدار للاحراز وان لم يكن من
رأيه ان يجمعه بل يترك ذلك على حاله فهو مباح فشكل من اخذها فهو أولى ولو سب دابته فاختارها
انسان فاصلحها ثم جاء صاحبها وان كان قال عند التسبب جعلتها لمن اخذها فلا سبيل لصاحبها عليها
لانه اباح التملك وان لم يقل ذلك له ان ياخذها وكذلك من أرسل صيدها هكذا اختارها بعض
مشايخنا فان اختلفا فالقول قول صاحبها مع عينه انه لم يقل هي لمن اخذها لانه يسكر اباحة التملك
وان برهن الاخذ او شكل المالك عن اليمين سلمت للالاخذ ذكر الفقيه أبو الليث في نوازل اذا اجتمع
للدهانين ما يقطر من الاوعية في انائه فان كان يسيل من خارج الاوعية يطيب له لانه ليس للمشتري
لان ما انفصل عنها لا يدخل المبيع وان سال من الداخل او من الداخل والخارج جميعا أولا يعلم
بنظر ان زاد الدهان من عنده لكل واحد من المشتري طاب له وان لم يزد لا يطيب له ويتصدق به
الا ان يكون محتاجا لان سبيله سبيل اللقطة اه وفي التاتارخانية سأل رجل عطاء عن رجل بات في
المسجد واستيقظ وفي يده صرة فمادنا نبر قال ان الذي صرها في يدك لم يصرها الا وهو يريد ان
يجعلها لك اه وفي الظهيرة ومن اخذ خبزا أو شبهه في مصر أو سواد في رجله سير أو جلاجل
فعليه أن يعرفه للتمتع بثبوت يدا الغير عليه قبله وكذلك لو اخذ ظبيا وفي عنقه قلادة أو حزام في مصر
يعرف اذ مثلها لا يكون وحشة بان كانت ممرولة فعليه ان يعرفها اه (قوله ثم تصدق) أي
ان لم يجزئ صاحبها فله ان يتصدق بها على الفقراء ايصالا للحق الى المستحق وهو واجب بقدر
الامكان وذلك بأصل عينها عند الظفر بصاحبها وبصل العوض وهو الثواب على اعتبار اجازته
التصدق بها وسأق ان له أن ينتفع بها فعمل انه مخير بينهما وسكت عن امساكها له ذلك رضاء الظفر
بصاحبها كافي الهداية وعن دفعها للامام قال في الخلاصة يرفع الامر الى الامام والامام بالخيار ان
شاء قبل وان شاء لم يقبل فان قيل ان شاء عمل صدقتها وان شاء أقرضها من رجل ملئ وان شاء دفعها
مضاربة وان شاء ردها على الملتقط ثم هو بالخيار ان شاء ادام الحفظ وان شاء تصدق على أن يكون

فان جاء ربهما فنفذه أو
ضمن الملتقط

السؤال عنه وهو أن الحاج
وغيره اذا غابا بغير تركه
فما اخذ به غيره حتى عاد
تحاله (قوله وفي المحتج
والتصدق بيده في زماننا
أولى) قال في التهرؤ ينفى
أن يفصل في القاضى ان
غلب على ظنه دورعه
وعدم طمعه رفع الامر اليه
والالا (قوله لكن فيه
نظر لانه لا قبول الخ) قال
المقدسى يحمل على أنه
قال بجمع حضر فذهب
بعضهم للنظر وتخصيها
فهذا قبول منه كما ذكرنا
في الوكالة لو وكاه فباع
كان قبولاً اهـ قلت في
اجازات الولو الحية رجل
ضاع له شيء فقال من داني
عليه فله كذا فالاجارة
باطلة لان المستأجر له
ليس معلوماً والدلالة
والاشارة ليس بتأجيل
يستحق به الاجر فلا يجب
الاجر وان قال ذلك على
سبيل الخصوص بان قال
لرجل بعننه ان دلتني
عليه فلك كذا ان مشى
له ودله يجب أجر المثل
في المشى لأن ذلك عمل
يستحق به عقد الاجارة الا
انه غير مقدر بقدر فيجب
أجر المثل وان دله بغير

الثواب لصاحبها وان شاء باعها ان لم تكن دراهم أو دنانير وأملك ثمنها ثم بعد ذلك ان حضر مالكها
ليس له نقض البيع ان كان البيع بامر القاضى وان باع بغير أمر القاضى وهي قائمة فان شاء أجاز
البيع وأخذ الثمن وان شاء أطل البيع وأخذ عين ماله وان هلك ان شاء ضمن البائع وعند
ذلك ينفذ البيع من جهة البائع في ظاهر الرواية وبه أخذ عامة المشايخ وذكر الامام السرخسي ان
المودع اذا باع الوديعة وهلك وضعه المالك فهو كالملتقط اهـ وفي الذخيرة والمحصل ان الامام
يصير ناظر اذ يفعل ما يراه أصح في حق صاحب اللقطة اهـ وفي المحاوى الدفع بعد الاشهاد الى
القاضى أو حوله فعل القاضى الاصلح وفي المحتج والتصدق بيده في زماننا أولى من الدفع الى الحاكم
وقدر في كتاب التوبة لقاضى القصة عبد الجبار المتكلم ان الواجب فيها ان يتصدق بنفسه ولا
يلقيه في يد غيره لانه لا يعلم هل يؤديها الى مستحقها أو لا وقيدنا بالتصدق على الفقراء على
الهداية لانه لا يتصدق باللقطة على غنى زان في المحاوى ولا يملك غنى ولا ولد غنى وصغير واستثنى من
التصدق باللقطة ما اذا عرف انها للميت فلا يتصدق بها وكانت في بيت المال للثواب كذا في
التأخرانية وفي القيمة وما يتصدق به الملتقط بعد التعريف وعلية ظنه انه لا يوجد صاحب له لا يجب
ايضاؤه وان كان يرجو وجود المالك وجب الايضاؤه اهـ واذا أمسكها وخشى الموت يوصي بها كتيلا
تدخل في الميراث ثم الورثة ايضا يعرفونها ومقتضى النظر انهم لم يولد يعرفوها حتى هلكت وجاء
صاحبها أن يضموا لانهم وضعوا أيديهم على لقطة ولم يشهدوا ولم يعرفوا ويغلب على الظن بذلك
ان قصدهم تعمته او يجزى فهم خلاف أبي يوسف كذا في فتح القدير وقد يقال ان التعريف عليهم
غير واجب حيث عرفوا الملتقط (قوله فان جازها فنفذه أو ضمن الملتقط) أى ان جاء مالكها بعد
تصدق الملتقط خير بين امضاء الصدقة والثواب له وبين ضمن الملتقط لان التصديق وان حصل
بأذن الشرع لم يحصل بآذنه فموقوف على اجازته اطلاقاً في التمتع فشملى ما بعده هلاك العين لان الملك
ثبت للفقير قبل الاجارة فلا يتوقف على قيام المثل بخلاف بيع الفضولى وانه بشرط صحة اجازته
قيام العين لثبوت الملك بعد الاجارة فيه وأما ضمن الملتقط فلكونه سلم ماله الى غيره بغيره انما
بابا حقه من جهة الشرع وهذا لا ينافي الضمان حقاً للعبد كفاي تناول مال الغر حالة الخصصة وأطلق
فيه فشملى ما اذا كان التصديق بامر القاضى وهو الصحيح لان امره لا يكون أعلى من فعله والقاضى لو
تصدق بها كان له أن يضمه فكذلكه أن يضم من أمره القاضى ولذا أطلق المصنف في الملتقط
فشملى القاضى ولذا قال في الذخيرة واذا مال القاضى أو الامام الى التصديق وتصدق كان في ذلك
كواحد من الرعايا وهذا لان التصديق بها غير داخل في ولاية الامام والقاضى لانه تصديق بمال الغير
بغير اذنه اهـ وهو شامل لما اذا كانا ملتقطين أو الملتقط غيرهما وفعها اليهم ما لم يذكرا المصنف
فضمن المسكين قالوا انه مخير ان شاء ضمن الملتقط وان شاء ضمن المسكين وأيهما ضمن لا يرجع
على صاحبه فان ضمن الملتقط ملكها الملتقط من وقت الاخذ ويكون الثواب له وان كانت العين
قائمة اخذها من يد الفقير كذا في الحانية وبه علم ان الثواب موقوف ولم يذكرا المصنف ان الملتقط
شيئاً اذ ارداه الى صاحبها مالى الولو الحية ولو اللقطة لقطة أو وجد ضالة أو وصيا حاضراً لا فرده على اهله
لم يكن له جعل وان عوضه شيئاً فحسن اهـ وفي التأخرانية لو قال من وجدته فله كذا فاني به انسان
يستحق أجر مثله اهـ وعلمه في الخيط بانها اجارة فاسدة وعزاه الى الكرخى لكن فيه نظر لانه
لا قبول لهذه الاجارة فلا اجارة أصلاً وفي القاموس الرب باللام لا يطلق لغو ير الله تعالى وإما

بالإضافة خالك الشيء ومحققه وأصاحبه وأنفذ الأمر قضاءه والنافذ الماضي في جميع أموره
 (قوله وصح التقاط البهيمة) أي نذب التقاطها لأنها اللقطة يتوهم ضياعها فيستحب أخذها
 وتعرفها صيانة لأموال الناس وأما ما في الصحيحين سئل عن غنالة الأبل قال مالك ولها معها
 حذاؤها وسقاؤها وترد الماسا وكل الشجر فذرهما حتى يجدها ربا فأجاب عنه في المسوط بأن ذلك كان
 إذ ذلك لعلامة أهل الصلاح والأمانة لتصل إليها يد حائثة فاذا تركها وحدها وأما في زماننا فلا يمان
 من وصول يد حائثة إليها بعده ففي أخذها حياؤها وانما فمرنا الصحة بالنذب لأن خلاف الأئمة الثلاثة
 إنما هو في نذب التقاطها فانهم قالوا تركها أفضل لانهم قالوا بعدم الجواز وانما يكون مندوبا
 عندنا إذ الخفيف الضياع والأيسر معه تركه كذا في الولوالجية قال ولا فرق عندنا بين أن تكون
 البهيمة في القرية أو في الصحراء ومحل الاختلاف الثاني والحداء النعل والسقاء القرية والمراد به هنا
 مشاقرها وبالأول فرائضها كذا في الظهيرية وفي التتارخانية وإن كان مع اللقطة ما يدفع به عن
 نفسه كالقرن للبقرة وزيادة القوة في البعير بكنمه ونفحه يقضي بكرهية الأخذ اه وبه علم إن
 التقاط البهيمة على ثلاثة أوجه لكن ظاهر الهداية أن صورة الكراهية إنما هي عند الشافعي
 لا عندنا وفي القاموس البهيمة كل ذات أربع ولو في الماء أو كل حي لا يميز والجمع بهائم اه فشمع
 الدواب والطيور والأبل والبقرة والغنم والدجاج والحمام الأهلى كفا في الحواشي وفيه ومن رأى دابة
 في غير عمارة أو برية لا يأخذها لم يرغب على ظنه أنها ضالة بأن كانت في موضع لم يكن بقر به يد
 مدرا وشعرا وقافة نازلة أو دواب في مرعاها اه فلو وصف المصنف البهيمة بالضالة لكان أولى
 (قوله وهو متبرع في الاتفاق على اللقيط واللقطة) أي الملتقط لقصور ولايته فصار كما لو قضى دين
 غيره بغير أمره قيد بالملتقط لأن الوصي لو أنفق عليه من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع الآن شاهد
 أنه قرض عليه وأنه يرجع ولو اشترى له الوصي طعاما أو كسوة بشهادة شهود رجوع ولو اشترى ثوبا
 أو خادما للولدة ونفقته من ماله نفسه لا يرجع إلا أن يشهد أنه شره له ليرجع كذا في جامع
 الفصولين من الفصل السابع والعشرين وقيد حكم قضاء مدين الميت دينه بغير أمر وصيه وقضاء
 المودع دين مودعه بالأمر وقضاء الوكيل بالبيع عن المشتري الثمن أو كسبه بالأمره (قوله وبأذن
 القاضي يكون دينا) لأن للقاضي ولاية في مال الغائب وعلى اللقيط نظر الهما وقد يكون النظر
 بالاتفاق وصورة إذن القاضي أن يقول له أنفق على أن ترجع فلما أمر به ولم يقل على أن ترجع
 لا يكون دينا وهو الأصح لأن الأمر متردد بين الحسبة والرجوع فلا يكون دينا بالشك وعبارة الجمع
 أحسن وهي فإن أنفق الملتقط كان متبرعا الآن ياذن له القاضي بشرط الرجوع أو يصدقه اللقيط
 إذا بلغ اه وينبغي أن يكون معنى التصديق تصديقه أنه أنفق عليه بأمر القاضي على أن يرجع
 لا تصديقه على الاتفاق لأنه لو كان بالأمر القاضي لارجوع عليه له تصديقه وعدمه سواء وفي شرحه
 لابن الملك خلافاً له قال يعني إذا لم يأمر القاضي بانفاقه فصدقه اللقيط بعد البلوغ أنه أنفق للرجوع
 عليه فله الرجوع عليه لاقراره بحقه اه ولو صح هذا لم يقل في الجواب فهو متبرع الآن شاهد
 أنه أنفق ليرجع أو يصدقه على ذلك وحينئذ لا اعتبار بأمر القاضي وهم قد اتفقوا على أنه لا بد من
 إذن القاضي لعدم ولاية الملتقط فلا يكفيه الأشهاد بخلاف الوصي لو أنفق من ماله وأشهد مدرج ك
 قدمناه لأن له ولاية في مال اليتيم ولم أر من تبعه على هذا الحل لكنني فهمته مما نقلته عن الحانية في
 باب اللقيط عند قوله ونفقته في بيت المال ولم يبين المصنف المدين لتعدد في اللقطة صاحبها وفي

وصح التقاط البهيمة وهو
 متبرع في الاتفاق على
 اللقيط واللقطة وبأذن
 القاضي يكون دينا

مثنى فهو والأول سواء
 اه (قوله وانما فسرنا
 الصحة بالنذب) قال في
 النهر بعد أن فسر الصحة
 بالجواز وأنت خير بان
 استعمال لفظ الصحة
 بمعنى المندوب مما يعرف
 في كلامهم وعلى ما قررنا
 جرى الشارح العيني اه
 قلت لا ينبغي أن الصحة
 تجامع الإباحة والنذب
 وغيرهما فلما كانت
 كذلك بين المؤلف أن
 المراد منها هنا النذب لما
 قاله ولا يتوهم أن المراد
 تفسيره معنى الصحة بما
 ذكره تفسير الغوي أو
 عرفيا (قوله فلو وصف
 المصنف البهيمة بالضالة
 اسكان أولى) قال في
 النهر وعندى أن لفظ
 الالتقاط يغني عنه (قوله
 وأشهد يرجع) أي وإن
 فقد أذن القاضي

(قوله وفي الهداية سوى بينهما) قال في حواشي مسكين واعلم أنه اختلف في الابق هل يؤجر كالضال أو لا في الهداية والسكافي نعم قال في الدرر ولم أحده في غيرهما بل وجدت في المخطوط والبدائع والمخالصة خلافه حيث قالوا لا يجوز إباحة الابق لاحتمال أن يابق ووفق بحمل ما في الهداية ١٢٨ والسكافي على ما إذا كان المستأجر ذا قوة ومنفعة لا يخاف عليه عنده وما في غيرهما

على خلافه أو بحمل كلاهما على الإيجار مع اعلام المستأجر بحاله ليحفظ غاية المحفوظ وما في غيرهما على الإيجار مع جهله بحاله شرعية لا على عن المقدسي (قوله ولم أر حكم للقط إذا صار معبر الخ) قال أبو السعود أقول إذا صار للقط أن يؤجره لتسكون الاجرة للقط كما وإن كان لها نفع آخرها وانفق عليها ولا باعها ومنعها من ربحها حتى يأخذ النفقة

يستفاد مما سبق عن القهستاني حيث قال وليس له أن يؤجره لأخذ الاجرة لنفسه فكذا القاضي وتعليق المنع بالتلاف المنافع بشرط ما ذكره القهستاني من التمسك (قوله وهو مشكل لأنه لو باع الخ) قال المقدسي قلت مرادهم لا يقبل مجرد قوله وما في الفتح مقيد بالبرهان فتوافق القولان (قوله) فاندفع به ما ذكره

القط الاب ان ظهر له أب والقط بعد بلوغه ان لم يظهر له أب كفي الظهير بقوله مسكين ان ظهر له سيد باقواؤه كفي الحماوى والعجب من الشارح انه جعله صاحبها وسهأ عن اللقط ولم يذكر المصنف اقامة المينة من الملقط قبل اذن القاضي وشرطه في الاصل وصححه في الهداية لأنه يحتمل أن يكون غصباً في يده ولا ينافيه بالانفاق وانما يجره في الوديعة فلا بد من المينة لكشف الحال وليست تقام له تعاضد حتى يشترط لها خصم لكن ظاهره أنه في اللقطة وأما في اللقط فقد قدمناه كذا ذلك وصرح به في الظهيرية وإن قال الملقط لا يينة لي يقول إنه أنفق عليها ان كنت صادقا وفي الذخيرة يقول له ذلك بين يدي الثقات وكذا لو كانت اللقطة شرباً يخاف عليه الهلاك متى لم ينفق عليه الى اقامة المينة كفي الظهيرية وقدمنا ان القاضي لجعل ولأه الاقط للملقط جائزاً له فضاء في فصل مجتم بدفنه وان من العلى ان قال بان الملقط يشبه المعتق من حيث انه أحياء كالمعتق فعلى هذا لا يكون منسباً بالانفاق بغير اذن القاضي اذا شهد بوجع كالوصى (قوله وان كان لها نفع آخرها وانفق عليها) أى اللقطة والمراد الضالة البهيمة من فقه ارقاء العين على مالكة من غير ارام الدين عليه قد بدلت لقطة لان العبد لا يبق لا يؤجره القاضي لأنه يخاف أن يابق كذا في التبيين وفي الهداية سوى بينهما بقوله وكذلك يقول بالعبد لا يبق ولم أر حكم للقط إذا صار معبراً ولا مال له هل يؤجره القاضي للنفقة أولاً (قوله ولا باعها) أى ان لم يكن لها نفع باعها القاضي وحفظ ثمنها لصاحبها ابقاؤه على من عند تعذر ابقائه صورة وظاهر الكتاب ان القاضي يفعل أحد الأمرين من الاجارة ان أمكن والا فالبيع وظاهره انه اذا لم يكن له نفع باذن له في الانفاق وفي الهداية وإن كان الاصلح الانفاق علم اذن في ذلك وجعل من النفقة ديناً على مالكها قالوا انما يجره بالانفاق يومين أو ثلاثة على قدر ما يرى ربحه ان يظهر مالكها فالظاهر يامر به لان دائرة النفقة متصلة فلا نظر في الانفاق بمدة عديدة اهـ وأما بقوله لا يطرأ الى آخره أنه لو فعل ذلك لا ينفق من القاضي للتمتع بعدم النظر وقد فهمه المحقق ابن الهمام أيضاً واذا بيعت أخذ الملقط ما انفق باذن القاضي ولم يذكر المصنف حكم ما إذا حضر المالك بعد البيع ولم يجره وقدمنا ان الخلاصة ان البيع نافذ من القاضي موافق من غيره على اجازته وبيع الملقط باذن القاضي كبيع القاضي فلو كان جديداً باع القاضي فما ساء المولى قال هو مدبر او مكاتب لا يصدق في نفس البيع كذا في التمار حاشية وهو مشكل أنه لو باع بنفسه ثم فاه هو مدبر او مكاتب أو وام ولد ورثه قبل كذا ذكره في فتح القدير من باب الاستحقاق مصوراً له في الواهب وعلاؤه بان التناقض في دعوى الحرية وفروعهما لا يجمع (قوله ومنعها من ربحها حتى يأخذ النفقة) أى منع الملقط لأنه حتى ينفقه فصار كانه استغاد الملك من جهةه وشبهه المبيع وأقرب من ذلك راد الابق فان له المجلس لاستيفاء الجعل لما ذكرنا ثم لا يسقط من النفقة بهلاكه عند الملقط قبل حبسه وبسقوط اذ هلك بعد المجلس لأنه يصير بالمجلس شبه الرهن كفي الهداية والسكافي وهو المذهب والتدفع به ما ذكره القهستاني من

القهستاني الخ) أى فان كلام الهداية والسكافي بعيدان السقوط قولاً أعنتاً فيندفع به قول القهستاني أنه قول عدم زفر وفي التبيين لا يلية قوله وفي هاتك مدحسه سقطت لأنه في معنى الرهن هاتك ذكره في الهداية وتبعه جماعة من صنف وليس بذهب لاحد من علماء الثلاثة وانما هو قول زفر ولا يساعده الوجه قال القهستاني في التريب قال أصحابنا لو انفق

ولا يدفعها الى مدعيها بلا
بينة فان بين علامتها حل
الدفع بلا جبر

على اللقطة بامر القاضي
وحبسها بالنفقة وهلكت
لم تسقط النفقة خلافا لفر
لانها دين غير بدل من
العين ولا عن عمل منه
فيها ولا بناؤها عقد
بوجب الضمان وبهذا
القيء الأخير خرج الجواب
عن قياس زفر على
المسرتين وهو الوجه
المذكور هنا وفي الهداية
والله تعالى أعلم وقال في
النيابيع ولو أنفق الملتقط
على اللقطة بامر الحاكم
وحبسها لبأخذ ما انفق
عليها فهلكت لم تسقط
النفقة عند علماءنا خلافا
لزفر اه من خط الشيخ
قاسم كذا بخط الشيخ على
المقديسي وكتب بعده
أقول ان خرج الجواب بما
ذكر عن قياسه بالزهر
لا يخرج الجواب عن
قياسه يجعل الاتق وقد
ذكره في الهداية ونص
أنه اليه أقرب ويمكن أن
يكون عن غلما ثاقفه
روايتان أو اختار قول
زفر صاحب الهداية
فتأمل له انتهى الى هنا
كلام الشرنبلالية

عدم السقوط بالهلاك بعد الحبس وانما السقوط هو قول زفر وهكذا في النبايع ولم يذكر المؤلف
بيع القاضي لها بعد حضور مالها الا نفاق اذا امتنع من دفعه للملتقط قال في الحاوي فان امتنع
صاحبها من أداء ما انفق بامر القاضي باعها القاضي وأعطى نفقته من ثمنها وورد عليه الباقي اه
ولا فرق في منعهما من ربهما الا نفاق بين أن يكون الملتقط انفق من ماله أو استدان بامر القاضي
ليرجع على صاحبها كما صرح في الحاوي لكن لم أر أن الملتقط أن يحيل الدائن على صاحبها بدنيته
بغير رضاه وقد صرحوا في نفقة الزوجة المستدانة باذن القاضي أن المرأة تتمكن من الحوالة عليه
بغير رضاه وقياسه هنا كذلك بحجام اذن القاضي بالاستدانة (قوله ولا يدفعها الى مدعيها بلا بينة)
أي اللقطة للحديث البينة على المدعي ولأن المدحق مقصود حتى وجب على الغاصب الضمان
بازالة اليد فلا يزال الا ببينة ولا يستحق الا بها كالمالك ولذا وجب الضمان على غاصب المدر وفي الحاشية
الملتقط اذا أقر بلقطة رجل وأقام رجل آخر البينة أنها له يقضى بها لصاحب البينة فاذا أقر بها الرجل
ودفعها اليه فاستأجرها ثم أقام آخر البينة أنها له فان كان دفع الى الأول بقضاء أو بغير قضاء كان
لصاحب البينة أن يضمن القابض لانه قبض ماله بغير أمره عن اختيار فيكون بمنزلة غاصب
الغاصب واذا ضمنه صاحب البينة لا يرجع هو على المقر كغاصب الغاصب اذا ضمن لا يرجع على
الغاصب وان اختار صاحب البينة تضمين الدافع فان كان الدفع بغير قضاء كان له أن يضمه وان
كان الدفع بقضاء لم يذكره في الكتاب قالوا ينبغي أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي
يوسف ليس له ذلك وعلى قول محمد له ذلك اه أراد بعدم الدفع عدم لزومه لا نفع لصديق مدعيها
بلا بيان جاز الدفع بلا جبر وأراد بالبينة القضاء بها وفي الظاهر بقه فان كانت اللقطة في يد رجل مسلم
وأدعاه رجل وأقام البينة أو أقر الملتقط بذلك ولكن قال لا أرد هاءك الا عند القاضي فله ذلك
وان مات في يده عند ذلك فلا ضمان عليه اه وفي الكافي للحاكم واذا كانت اللقطة في يد مسلم فأدعاه
رجل ووصفها وابتى الذي في يده ان يعطيه الا ببينة فأقام شاهدين كافرين لم تجز شهادتهما لان الذي
في يده مسلم فان ثبت في يد كافر فكذلك القياس أيضا لعلها مسلم ولكن استحسن فاقضى له فان
كانت في يد مسلم وكافر لم تجز شهادة الكافر على واحد منهما في القياس ولكن استحسن أن أجيزه
على ما في يد الكافر منهما اه (قوله وان بين علامتها حل الدفع بلا جبر) للحديث فان جاء صاحبها
وعرف عقاصها وعددها فادفعها اليه وهو هذا الاباحة عملا بالشهور وهو قوله عليه السلام البينة على
المدعي الحديث ولما قدمنا أن المدحق مقصود كالمالك فلا يستحق الا بالبينة والعلامة مثل أن
يسمى وزن الدراهم وعددها وكما هو وعامها كذا في الهداية والعفاص ككتاب الوعاء فيه النفقة
جلدا أو خرقة وعلاف القارورة والجدي غطي به رأسها والوكاء ككساء رباط القرية وغيرهما وقد
وكأها أو وكأها وعليها وكما شد رأسه من وعاء ونحوه وكأ كذا في القاموس وظاهر مفهوم الشرط
أنه لو لم بين علامتها لا يحل الدفع وهو محمول على ما ذكره في صدقه فان صدقه حل الدفع قال في فتح
القدس فان صدقه مع العلامة أو لامعها فلا شك في جواز دفعه اليه لكن هل يجبر قبل تعيير كالأوام
بينة وقيل لا يجبر كالوكيل يقبض الوديعة اذا صدقه المودع لا يجبره القاضي على دفعها اليه ودفع
بالتفرق بان المالك هنا غير ظاهر أي المالك الآخر والمودع في مسألة الوديعة ظاهر اه وقدمنا
حكم ما اذا دفعها بلا بينة ثم ابتها آخر وهو أعم من دفعها بالعلامة أو بالتصديق فقط ولم يذكر
المصنف أخذ الكفيل عند دفعها ببيان العلامة قال في الهداية وبأخذ منه كفا لا ان كان يدفعها

(قوله بان يملكها) قال في النهر معنى الانتفاع بها صرفها الى نفسه كافي الفسخ وهذا لا يتحقق ما بقيت في يده لا تملكها كاتومها في البحر لما أنها باقية على ملك صاحبها لم يتصرف فيها حتى لو كانت أقل من نصاب وعنده ما تصير به نصابا حال عليه المحول تحت يده لا يجب عليه زكاة ١٣٠ ومقتضاها انها لو كانت عينا فانتفع بها ليس ونحوه لا يملكها مع أنه يصدق

عليه انه صرفها الى نفسه
ومراد المؤلف بالملك
الاحتراز عن الاباحة كما
ينبه عليه أي ينتفع بها
وهي ملكه حال الانتفاع
لانه يباح له الانتفاع
بها باقية على ملك صاحبها
والألم يمكن له بيعها

و ينتفع بها لو فقيرا وال
تصدق على أجنبي وأبويه
وزوجه وولده لو فقيرا

فلتأمل (قوله وظاهر
كلامهم متونا وشروحا
الخ) يخالفه ما في متن
مواهب الرحمن وينفع
بها باذن القاضي وقيل
بدونه وعز الاول في
شرح البرهان الى الأكثر
كانقله عنه في الشرنبلالية

(قوله وينبغي تقييد
الصغير بان يكون الملتقط
فقيرا) قال في النهر هذا
سهيل المراد الكبير
اذ موضوع المسئلة ما اذا
كان الملتقط غنيا وله ابن
فقير وهذا لا يتأتى في
الصغير فكيف يشمله
الاطلاق وقد مر انه

الاستيثاق وهذا بخلاف لانه يأخذ الكفيل لنفسه بخلاف الكفيل لو ارث غائب عند أي
حقيقة اه وصح في النهاية أنه لا يأخذ كفيلا مع اقامة المحاضر البينة والمراد ببيان العلامة بيانها
مع المطابقة وقد مرنا في اللقط أن الاصابة في بعض العلامات لا تنكفي وصرح في التارحانية في
التصوير بأنه أصاب في علامات اللقطة كلها فظاهرها أنه شرط ولم أر حكايا ذين كل من المدعين لها
علاماتها وأصابا وينبغي أن يحصل له الدفع لهما (قوله وينفع بها لو فقيرا) والانتفاع على أجنبي
وأبويه وزوجه وولده لو فقيرا أي ينتفع الملتقط باللقطة بان يملكها بشرط كونه فقيرا انظر من
الحائنين كما عاز الدفع الى فقير آخر وأما الغني فلا يجوز له الانتفاع بها فان كان غير الملتقط فظاهر
للحديث فان لم يجز صاحبها فليصدق بها والصدقة انما تكون على الفقير كالصدقة المفروضة
وان كان الملتقط فكذلك قال الشافعي يجوز لقوله عليه السلام في حديث أبي رضي الله عنه
فان جاء صاحبها فادفعها اليه وانما انتفع بها وكان من الاعياء ولانه انما يباح للفقير جلالة على رفعها
صيانة لها والغني يشاركه فيه ولنا أنه مال الغير فلا يباح الانتفاع به الا برضا لطلاق النصوص
والاباحة للفقير لما روينا بالاجماع فبقي ما وراءه على الاصل والغني محمول على الاخذ لاحتمال
افتقاره في مدة التعريف والفقير قد يتوانى لاحتمال استغنائه فيها وانتفاع أبي رضي الله عنه كان
باذن الامام وهو جائز باذنه كافي الهداية فقد أورد ان الغني يجوز له الانتفاع باذن الامام لكن على
وجه القرض كاقيد به الزبلي وغيره وظاهر كلامهم متونا وشروحا أن الحمل للفقير بعد التعريف
لا يتوقف على اذن القاضي ويخالفه ما في الحائنية في المسئلة ثلثين فانه قال لو اراد الملتقط أن يصرفها الى
نفسه بعد ما عرفها هذه المدة فهو على وجهين ان كان الملتقط غنيا لا يجوز له الانتفاع عندنا سواء فعل
ذلك بامر القاضي أو بغير امره وان كان الملتقط فقيرا ان اذن له القاضي أن ينفقها على نفسه يجعل له
ان ينفق ولا يجعل بغير امر القاضي عند عامة العلماء وقال بشرح اه وانما قيل بالانتفاع بالتملك
لانه ليس المراد الا انتفاع بدونه كالباححة ولذا ملك بيعها وصرف الثمن الى نفسه كافي الحائنية اطلق
في عدم الانتفاع للغني تشمل القرض ولذا قال في فتح القدير وايش للملتقط اذا كان غنيا أن يملكها
بطريق القرض الا باذن الامام وان كان فقيرا فله أن يصرفها الى نفسه صدقة لا قرضا اه واطلق
في ولده فتأمل الصغير والحاصل ان اقارب الملتقط وأصوله وفر وعد وزوجه كالأجنبي لان الجواز
للفقر وهو موجود في الكل وينبغي تقييد الصغير بان يكون الملتقط فقيرا لان الولد بعد غنيا بغناه
أبيه كما قد مرناه في الزكاة ونريد كالمصنف حكم ما اذا انتفع بها الملتقط ثم حضر المسالك لانه معلوم من
حكم ما اذا تصدق بها الملتقط ثم حضر المسالك بالاولى فله أن يجيز وان يضمن وفي الحائنية رجل وجد
عرضا لقطه فقرفها ولم يعيد صاحبها وهو فقير ثم انفق على نفسه ثم أصاب مالا قالوا لا يجب عليه أن
يتصدق على الفقراء بمثل ما انفق على نفسه زاد في الولوا الحية وهو انما رافاد الاختلاف وفي الحائنية

لا يتصدق بها على ولد غني قال أبو السعد ودون تبعه المحوى ووجه عدم الشمول ان ابن الغني الصغير
بعد غنيا بغناه أبيه بخلاف ابنه الكبير حيث لا يعد غنيا بغناه أبيه وأقول تسهية صاحب البحر انما يتجه ان لو كان تصدق الملتقط
بها على غيره يتحصر فيما لو كان غنيا مع أنه لا يتحصر اذا فقير ان يتصدق بها أيضا كالغني وان جاز له أن يصرفها الى نفسه لفقره
فيمثل كلام البحر عليه وكون موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا لا يقدح في صحته اه

امراة وضعت ملامتها وجاءت امرأة أخرى ووضعت ملامتها ثم جاءت الاولى وأخذت ملاءة الثانية
 وذهبت لا ينبغي للناس ان يتنفع بملاءة الاولى لانه انتفاع بملك الغير فان أرادت أن تنفع بها قالوا
 ينبغي أن يتصدق هي بهذه الملاءة على ابنها ان كانت فقيرة على نية أن يكون ثواب الصدقة
 لصاحبها ان رضيت ثم تهب الابنة الملاءة منها فيسبغها الانتفاع بها لانها بمنزلة اللقطة فكان
 سبيلها التصديق وان كانت غنية لا يحل لها الانتفاع بها وكذلك الجواب في المكعب اذا سرق
 اه وقيد بعضهم بان يكون المكعب الثاني مثل الاول أو أجد اما اذا كان الثاني دون الاول
 فله أن يتنفع به من غير هذا التكليف لان أخذ الاجود وترك الادون دليل الرضا بالانتفاع
 بالادون كذا في الظهيرية وفيه مخالفة للقطعة من جهة جواز التصديق بها قبل التعريف وكانه
 للضرورة وكذلك جواز الانتفاع للحال في مسألة مذكورة في الخلاصة وفي الولو الحية هي لومات
 غريب في دار رجل ومعه قدر خمسة دراهم فاراد صاحب البيت أن يتصدق على نفسه ان كان
 فقيرا فله ذلك كاللقطة اه ولم يصرح بزيادة على الخمسة وفي الحياوى القدسي واذا مات الغريب
 في بيت انسان وليس له وارث معروف كان حكم تركته كحكم اللقطة الا اذا كان مالا كثيرا يكون
 لبيت المال بعد البحث والفحص عن ورثته من اه وفي الخانية رجل غريب مات في دار رجل
 وليس له وارث معروف وخلف مائة دراهم وصاحب الدار فقير ليس له أن يتصدق بهذا
 المال على نفسه لانه ليس بمنزلة اللقطة اه وهو مخالف لما ذكرناه الاول أثبت وصرح به في المحط
 وأما مسألة الحمام فقال في الظهيرية رجل له محصنة حمام اختط بها أهلي لغيره لا ينبغي له أن يأخذ
 فان أخذه طاب صاحبه ليرده عليه لانه في معنى اللقطة فان فرغ عنده فان كانت الام غريبة
 لا يتعرض لفرحها وان كانت الام لصاحب المحصنة والغريب ذكرنا لفرغ له قال الشيخ الامام
 شمس الأئمة السرخسي وبهذا تبين ان من اتخذ برج حمام فاوكرت فيه حمام الناس فما يأخذ من
 أفراخها لا يحل له وهو بمنزلة اللقطة في يده فان كان فقيرا له أن يتناول لحمه وان كان غنيا ينبغي
 له أن يتصدق بها على فقير ثم يشتري منه شيء ويحل له تناول قال شمس الأئمة وهكذا كان يفعل
 شيخنا شمس الأئمة الحلواني وكان مولعا بكل الحوازل ومحصنة الحمام برجه واوكرت اتخذت وكرا
 وهو بيت الحمام وغيره والمولع المحريص والحوازل جمع جوزل وهو فرخ الحمام اه وفي القنية
 عشي في السوق وينفخ في التراب فوجد عدلية أو فلسا أو ذهباً لا يحل له الا بعد التعريف ثم التصديق
 عليه ان كان فقيرا ثم رقم لا خرا ما الفلاس والعدلية فيباح له اذا كان فقيرا وفي الزيادة لا يجوز
 التصديق في العدلية والعلس قبل التعريف اه وفي الظهيرية المأخوذة بان للمأور بالشارسكرا
 أو غيره ان يحبس نفسه مقدار ما يحبس به الناس وان لم يقط ومن وقع في حجره أو ذيله شيء فاخذه منه غيره
 ان هذا لذلك لا يكون للاحوالا كان له وفي التارخانية سارق دفع لرجل متاعا فبينى له أن
 يتصدق به ان لم يعرف صاحبه والا رده اليه ولا يرده الى السارق والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب الاباق ﴾

﴿ كتاب الاباق ﴾

﴿ كتاب الاباق ﴾

كل من الاباق واللقيط واللقطة متحقق فيه عرضة الزوال والتلف الا ان التعرض له بفعل فاعل مختار
 في الاباق فكان الانسب تعقيب الجهاد به بخلاف اللقطة واللقيط وكذا الاولى فيه وفي اللقطة الترجة
 بالباب لا بالكتاب كذا في فتح القدير وفيه نظر لان خوف التلف من حيث الذات في اللقطة أكثر

من اللقطة فناسب ذكره عقيب الجهاد وأما التلف في الآتي فانه هو من حيث الانتفاع للمولى
 لا من حيث الذات لانه لو لم يعد إلى مولاه لا يموت بخلاف اللقيط فانه لصغره ان لم يرفع يموت فلا ينسب
 ترتيب المشايخ كما لا يخفى وكذا تعبيرهم بالكتاب لكل من الثلاثة أنسب من الباب لما ان مسائل
 كل منها مستقلة لم تدخل في شيء قبلها ولا بعدها وفي القاموس أبق العبد كسمع وضرب ومنع أبقا
 ويحرك وأبقا ككتاب ذهب بلا خوف ولا كد عمل أو استحقى ثم ذهب فهو أبق وأبوق وجمعه
 ككفار وركع اه وفي المصباح الاكثر انه من باب ضرب اه ولما كان الهرب لا يتحقق الا
 بالتصديق يتحقق الى زيادته كما في العناية وأما الضال فليس فيه قصد التغيب بل هو المنقطع عن مولاه
 لجهله بالطريق اليه كذا في فتح القدير (قوله أخذه أحب ان يقع عليه) أي يقدر عليه لما فيه
 من احبائه لانه هالك في حق المولى فيكون الراد احياء له قصد بقدرته على أخذه لانه لو لم يقدر فلا
 استحباب ولم يذ كر ما اذا خاف هلاكه لو لم يأخذه وصرح في البدائع بان حكم أخذه حكم أخذ اللقطة
 فعلى هذا يقتضى أخذه ان خاف ضياعه ويندب ان لم يخف ويحرم أخذه لنفسه ويستحب تركه
 ان لم يامن على نفسه ولم يذكر المصنف كثيرا من احكامه بعد أخذه قال في البدائع ان شاء الأخذ
 أمسكه حتى يجي صاحبه وان شاء ذهب به الى صاحبه فان ادعى انسان انه عبده وبرهن دفعه
 اليه واستوثق بكفيل ان شاء لجواز ان يدعيه آخر ولم يبرهن وأقر العبد مدعيه دفعه اليه أيضا
 لعدم المنازع ويأخذ كفيلا فان طال المدة باعده القاضي وحفظ ثمنه لصاحبه فان جاء صاحبه بعده
 وبرهن دفع الثمن اليه وليس له نقض البيع لأن بيع القاضي ولا يتسرع في ولو زعم المدعي انه
 دبره وكاتبه لم يصدق في نقض البيع اه وسيأتي حكم بقتله آخر ويستحب القاضي مدعيه مع
 البرهان بالله انه باق الى الآن في ملكك لم يخرج ببيع ولا هبة كما في فتح القدير وفي الظهيرية ينبغي
 للراد ان يأتي به الى الامام عند السرخصي وخيره المحلواني واذا جاء به الى القاضي هل يصدقه القاضي
 بلا شبهة اختلف المشايخ فيه كما اختلفوا في نصب القاضي خصم المدعيه حتى تقبل بيته ولم يذ كر
 محمد كما اختلفوا في أخذ الكفيل من مدعيه بعد البرهان كما اختلفوا في أخذ الضال واذا أبق العبد
 وذهب بمال المولى نجاء به رجل وقال لم أخذه شيء والقول فواه ولا تنس عليه ولا يكون وصول
 يده الى العبد دليلا على وصول يده الى المسألة اه (قوله ومن رده من مدة سفره له أربعون درهما)
 جعله لاله استحسانا يستحقها على مولاه بلا شرط لأن الصحابة رضي الله عنهم اتفقوا على أصل وجوب
 العمل الا ان منهم من جعله أربعين ومنهم من أوجب دونه وأوجب الاربعين في مسيرة السفر وما دونها
 فيما دونه توفيقا وتلقا فلوحاه بالآتي رجل فانكره ولاه اباقه فالقول له فان برهن انه أبق أو ان
 مولاه أقر بذلك قبلت كذا في المجوهرة قيد بالآتي لانه لا جعل راد الضال لانه بالسمع ولا يسمع في
 الضال فالتمتع ولان المحاحاة الى صيانة الضال دونها في الآتي لانه لا يتوارى والآتي يتحقق وهذا
 مما فارق فيه الآتي وكذا في حبسه فان الآتي اذا رفع الى الامام حبسه ولا يحبس الضال لانه
 لا يؤمن على الآتي بق من الاباق نائما بخلاف الضال وكذا لا يأخذه الواجد بل تركه أفضل على أحد
 القولين لانه لا يبرح من مكانه فيجده المسالك بخلاف الآتي وكذا لا جعل راد الصبي الحر أطلق
 الراد فتمهل ما اذا كانا اثنين فيشتر كان في الاربعين اذ اراده مولاه كما في المحاوي وشمل ما اراده
 محرره اليه فهو كالاجنبي لكن برده عليه ما اراده من في عيال سيده اليه فانه لا جعل له وكذا برده

أخذه أحب ان يقع
 عليه ومن رده من مدة
 سفره له أربعون درهما

(قوله فعلى هذا يقتضى
 أخذه ان خاف ضياعه
 الخ) قال في النهر هذا غلط
 فاحش وذلك أنه قد قدم
 عن البدائع ان أخذ
 اللقطة مع خوف الضياع
 ليس بفرض وان القول
 بالفرضية مذهب
 الشافعي فكيف يفهم
 من قوله ان حكم أخذه
 حكم أخذ اللقطة انه يكون
 فرضا فسبحان من تارة
 عن السهو والسيان نعم
 في الفتح يمكن أنه يجري
 فيه التفصيل في اللقطة
 بين أن يغلب على ظننه
 تلفه على المولى ان لم
 يأخذه مع قدرة تامة عليه
 فيجب أخذه والا فلا

(قوله ما اذارد الابوان واحدهما ولم يكن في عياله لاجل له) تبعه في هذا نيلذه الشيخ محمد الغزى في منحة والذي رأيت في غاية
البيان ومراج الدرية وفتح القدير والعناية والبرازية والقسماني والنهران الاب كقيمة المحارم ان كان في عياله لاجل له
والافله الجعل وعبارة المعراج والمجمل في ذلك ان الراد اذا كان في عيال مالك العبد اى في مؤنته ونقطة لاجل له سواء كان الراد
أباً للمالك أو ابناً له وأما اذا لم يكن في عياله فعلى التفصيل ان كان الراد ابن المالك ١٣٣ فلا جعل له أيضاً وان كان

أباه فله الجعل اليه أشار
في الذخيرة وشرح
الطحاوى وفي المبسوط
جواب القياس ان الراد
ذا الرحم المحرم يستحق
المجمل في جميع ذلك اذ لم
يكن في عياله ولكنه
استحسن فقال اذا وجد
الابن عبد أبيه فلا جعل

ولو قيمته أقل منه وان
رده لاقل منها فبحسابه

له منه سواء كان في عياله
أولاً لان رده على أبيه
من جهة خدمته وخدمة
الاب مستحقة على الابن
أما لو كان الراد أباً فان
كان في عياله لاجل
له لان أبى الراد انما
يطلبه من في عياله عادة
ولهذا ينفق عليهم فلا
يستوجب مع جعل
آخر وان لم يكن الاب
في عياله فله الجعل لان
خدمة الابن غير مستحقة
على الاب اياه ثم رأيت في
الحاوى القديسي مانصه
واذا كان الراد من في

عليه ما اذارد الابوان واحدهما ولم يكن في عياله لاجل له وكذا برده عليه لورده الابن الى أبيه
وليس في عياله أو أحد الزوجين الى الآخر وكذا برده عليه لورده الوصى الى اليتيم وكذا من يعول
اليتيم اذا رد آبقه وليس بوصى وكذا برده عليه لو كان مالكة قد استعاضه كالوفا لرجل ان عبدى
قد آبق فاذ وجدته فغذته كفى ففتح القدير وشرط في التنازل خاتمة أن يقول له نعم معللاً بأنه قد وعد
له الأمانة وكذا برده عليه لورده السلطان أو الشحنة أو الخفير لو حوب الفعل عليهم فالوارد احدى
عشرة فلو قال اذا كان الراد يحفظ مال السيد أو يخدمه أو يستعان به اسلم من الاراد كمالا يخفى وشمل
ما اذا كان الراد بالغاً أو صبيحاً أو عبداً الان الصبي من أهل استحقاق الاجر بالعمل وكذا العبد الا
ان المجمل لمولاه لانه ليس من أهل ملك المال كذا في البدائع وشمل ما اذارد بنفسه أو نائبه قال
في المحط أخذ آبقان مسيرة سفر فدفعه الى رجل وامره أن يأبى به الى مولاه وان أخذ منه المجمل
جاز وذكر في آخر الباب لو أخذ عبداً آبقاً واعتصمه منه رجل وجاء به لمولاه فدفعه اليه وأخذ
جعله ثم جاء الذى أخذ فقام البينة انه أخذ من مسيرة ثلاثة أيام فانه يأخذ من مولاه المجمل ثانياً
ويرجع المولى على الغاصب بما دفع اليه لانه أخذ به غير حق اه وأطلق في السمع فشمع البالغ
والصبي فيجعل المجمل في ماله وشمل ما اذا كان متعدد الفجمل على قدر النصيب فلو كان البعض
غائباً فليس للمعاضر أن يأخذ به حتى يعطى تمام المجمل ولا يكون متبرعاً بنصيب الغائب فبرجع
عليه وأطلق في المردود فشمع ما اذا كان صغيراً فهو كالكبير ذكره الحاكم في الكافي لكن ذكر
بعده واذا آبق الامتة ولها صبي رضيع فرد هتار رجل كان له جعل واحد فان كان ابنها غلاماً قد
قارب الحلم فله الجمل ثمانون درهما اه قيد ولد لا بقية بالمرأه ولم يقيد أولاً فالظاهر ان الصغير
ان لم يكن تبعاً لاخذاً بيه لا يشترط أن يكون مرأه أو الافة وشرط لكن لا بد من تقيد به بالعقل
قال في التنازل خاتمة وما ذكر من الجواب في الصغير محمول على ما اذا كان يعقل الا باق أما اذا كان
لا يعقل فهو ضال لا يستحق لذل المجمل اه وفي الصباح المجمل بالضم الاجر يقال جعلت له جعلك
والجعله بكسر الميم وبعضهم يحكى التثنية والمجعله مثل الكريمة لغات في الجمع اه (قوله ولو
قيمه أقل منه) أى ولو كانت قيمة المردود أقل من الأربعين فالواجب الاربعون عند أى يوسف
لان التقدير بها ثبت بالنص فلا ينقص عنها ولذا لا يجوز الصلح على الزيادة بخلاف الصلح على
الاقل لانه حط منه وقال محمد بقضى بقيته الادره ما لان المقصود احياء مال المالك فلا بد أن يسلم
له شئ تحققة للفائدة ولم يذكر في الهداية قيمة قولاً للامام وذكر صاحب البدائع والاستيعابى مع
محمد فكان هو المذهب ولذا ذكره القديري وفي التنازل خاتمة لومات العبد بعد الرذل يبطل حقه في
المجمل (قوله وان رده لاقل منها فبحسابه) الخ أى لورده لا بى لاقل من ثلاثة أيام تقسم الاربعون

عيال مالك الغلام لاجل له وان لم يكن في عياله فله الجعل سواء كان أجنبياً أو ذارحاً محرم الوالدين والمولودين اه فتأمل
(قوله وشرط في التنازل خاتمة أن يقول له نعم) قال المقدسى الظاهر أنه ليس بشرط لان الظاهر منه التبرع بالعمل حيث لم بشرط
عليه جعلاً (قوله فالوارد احدى عشرة) أى بعد الابوين أو أحدهما صورتين وهذا بناء على ما قدمه أماعلى ما نقلناه عن شروح
الهداية وغيره فاهما دأخلان فيمن كان في عيال المولى وزاد في الدر المختار نقلاً عن التتف الشريك ويصور في الوارث كما سيذكره

على الايام الثلاثة لكل يوم ثلاثة عشر وثلاث اذهى اقل مدة السفر وقد استفيد منه ان ما زاد على
الثلاث كالثلاثة بخلاف ما نقص عنها وظاهر ما في الهداية وغيرها تضعف ما في الكفاي وان
المذهب الرضخ له باصطلاحهما أو يعوض الى رأى القاضى وفي التناييع العرض الى رأى الامام
وهو الاشبه بالاعتبار وفي الابانة وهو الصحيح وفي الغياثية وعليه الفتوى كذا في التناخانية وفي
المحيط رحلان أتياه فبرهن أحدهما انه أخذ من مسيرة ثلاثة أيام والثاني انه من مسيرة يومين
فعلى المولى جعل تام ويكون للأول جعل يوم خاص ويكون جعل يومين بينهما نصفين ولو أقام
أحدهما البيعة انه أخذ بالكوفة وأقام آخرانه أخذ في طريق البصرة على مسيرة يومين فقد
علمت ان احدى البيعتين كاذبة فعلى المولى جعل تام ويكون للذى أقام البيعة انه أخذ بالكوفة
ثالث الجعل ويكون الباقي بينهما نصفين اه وفي القاموس رضى له كمنع وضرب أعطاه عطاء غير
كثير اه أطلق في الاقل فشمع ما اذا رده في المصر فانه يرضخ له كالمورد من خارج وهو المذكور
في الاصل وعن أبى حنيفة لا شئ له في المصر والاو هو الصحيح كذا في التناخانية (قوله وأم الولد
والمدبر كالقن) لما فيه من احياء ملكه وقصد في الهداية بان يكون الرضى حياة المولى ولا حاجة
اليه لانهما يعقنان بموته ولا شئ في رد الحجر وهذا ظاهر في أم الولد لانه لا سعاية علم بموته وكذا
في المدبر الذى لا سعاية عليه بان كان للمولى سال سواه وأما الم يكن له غيره فكذلك لا جعل للراد
لانه رعتدهما متبني عنده وهو كالمكاتب ولا جعل للراد المكاتب ولذا قيدت أيام الولد والمدبر
للاحتراز عنه لان المكاتب أحق بمكاسبه فلا يوجد فيه احياء مال المولى ولوردا القن بعد موت
مولاه وجب الجعل ان كان الراد أجنبيا وان كان وارثا بنظر فان أخذ بعد موت المولى لا يستحق
شئ مالا للعمل يقع في محل مشترك بينهما وبين بقية الورثة وان أخذ في حياته ثم مات استحققه
في حصته غيره عندهما خلا ولا في يوسف والراد أحق بالعبد من سائر الغرماء حتى يعطى الجعل
فيقدم على سائر الديون ويعطى من نفسه ثم يقسم الباقي بين الغرماء كذا في البدائع وكذا لو كان
الآبق مازونا في التجارة وعنده دين محيط فالجعل على مولاه فان امتنع بيع في الجعل وما فضل
بصرف للغرماء كذا في التناخانية (قوله وان أبق من الراد لا يضمن) لانه أمانة في يده اذا شهد
انه أخذ ليرده كإسبأنى ولم يذ كرسقوط الجعل قالوا لا جعل له لانه في معنى البائع من المالك
ولهذا كان له أن يجبس الآبق حتى يستوفى الجعل بمنزلة البائع بحسب المبيع لاستيفاء الثمن
وكذا اذا مات في يده لا شئ له ولا عليه ولو اعتقه المولى كالمقبض صار قابضا بالاتفاق كفى العبد
المشتري وكذا اذا باعه من الراد لسلامة البديل له وازد وان كان له حكم البيع لكنه يبيع من وجه
فلا يدخل تحت النهى الوارد عن بيع مالم يقبض فجاز كذا في الهداية وقوله كالمقبض ليس بقيد بل
لأنه يبيع بعد ما ساربه الراد ثلاثة أيام أو أكثر ليرده ثم أبق بعده فان الجعل لا يسقط كما صرح به في
المحيط بخلاف ما إذا ساربه أقل من ثلاثة أيام وقال أبو حنيفة ان كان المولى دبره ثم هرب فلا جعل له
لان بالتدبير لم يزل الرق وسبب الاستحقاق هو الراد الى المولى في حالة الرق ولم يرد اه ولم يذ كر
المصنف حكما ما اذا رده آخر بعدما أبق من الاول وذ كر في المحيط ان الاول اذا دخله المصر فهرب
منه فاخذه آخر ورده الى مولاه فلا جعل لواحد منهما وان خرج من المصر ورده الثاني من مسيرة
سفر فله الجعل ولو أخذ الآبق من مسيرة سفر ساربه يوما ثم أبق منه متوجها الى بلد مولاه ولا
يريد أن يرجع الى مولاه فان أخذ الذي كان أخذ نائفا ساربه اليوم الثالث فرده فله ثلثا الجعل

وأم الولد والمدبر كالقن
وان أبق من الراد لا
يضمن

عند قوله وأم الولد والمدبر
كالقن (قوله وان كان
وارثا بنظر الخ) في كافي
الحاكم الشهيد فان كان
الذى جاء به هو وارث
الميت وقد أخذ وساربه
ثلاثة أيام في حياته ثم
مات وليس الوارث من
عيله قال له الجعل وقال
أبو يوسف أما أنا فلا أرى
لوارث جعل لا اذا جاء به
بعد موته وان كان أخذ
في حياته اه

جعل اليوم الاول والثالث فان اخذته مولاه أو رجع العبد الى مولاه فلا جعل للاخذ لانه لم
 يدفعه الى مولاه ولو كان العبد لم يأت من الاخذ ولكن فارقه وجاء الى مولاه متوجها لا يريد
 الا باق فللاخذ جعل يوم لانه لم يفر من الاخذ بل منقاد له فلم تنقطع يده عنه فصار كانه رده
 الى مولاه ولو اخذ عبدا آبقا من مسير سفر فصار به يوما ثم دفعه الى آخر أو باعه منه أو وهبه وسلمه
 وأمره أن يدفعه الى مولاه فدفعه أو سار العبد بنفسه فللاخذ جعل اليوم الاول ولا شيء للدفوع
 اليه اه (قوله ويشهدانه اخذته ليرده) أي يشهد الاخذ لاني بقى ولو قال ان أشهدانه أخذه
 ليرده لكان أولى ليكون شرط العدم ضمانه بأفقه من يده فان الأشهاد لاني الضمان عن أخذه
 شرط عندهما خلافا لابي يوسف كما تقدم في اللقطة لكن لم يعلق به ليفيد ان الأشهاد شرط لاستحقاق
 الجعل أيضا حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ لا جعل له عندهما لأن تركه الأشهاد أمانة أخذه
 لنفسه فصار كذا الشرا من الاخذ أو اتهمه أو ورثه فرده على مولاه لا جعل له لانه أخذه لنفسه
 الا اذا أشهدانه اشترا ليرده فيكون له الجعل وهو متبرع في أداء الثمن وانفقوا الله ولو أقرانه أخذه
 لنفسه فلا جعل له والحاصل انه ان أشهدانه أخذه ليرده استحق الجعل والتقى الضمان عنه بموته
 وابقاه والا لكان ينبغي أن يكون الأشهاد شرط الها عند التمكن أما اذا لم يتمكن منه فلا اتفاقا
 كما تقدم نظيره في اللقطة وان القول قوله في انه لم يتمكن منه ثم رأت التصريح به في التتارخانية
 (قوله وجعل الرهن على المرتن) لانه أحيا مالته بالرد وهي حق المرتن اذا اسقيها منها
 والجعل في مقابلة أحياء المسالية فيكون عليه أطلقه فإذا ان الردي حياة الرهن وبعده سواء لان
 الرهن لا يبطل بالموت لكن يرد على اطلاقه ما اذا كانت قيمته أكثر من الدين فليس الكل عليه
 وإنما عليه بعد دينه والباقي على الرهن لان حقه في القدر المضمون فصار كمن الدوا وتخلصه من
 الجناية بالقداء وأشار بوجوبه على المرتن الذي ليس بمالك للرقبة ليكون المنفعة عائدة اليه
 لكونه مضمونا عليه الى ان العبد الموصى برقبته لا ناسا وتخدمته لا آخر اذا أبقى الجعل على صاحب
 الخدمة لان المنفعة له فاذا انقضت الخدمة رجع صاحب الخدمة على صاحب الرقبة أو يبيع العبد
 فيه والى ان المأذون المدين لو أبقى فإداء الجعل على من يقع الرد له وهو من يستقر المالك له فان اختار
 المولى قضاء دينه كان الجعل عليه وان اختار بيعه كان الجعل في الثمن يتدأ به كما أسلفناه ولا شيء
 على المشتري والى ان الاقوى لو كان جنى خطأ لا في بدالاخذ فانه على من سيصير له ان اختار
 المولى فداءه فهو عليه لعوده من فقهته اليه وان اختار دفعه الى الاولاء فعليه لعودها اليهم فلودفع
 المولى الجعل وأخذته ثم قضى عليه بدفعه الى الاولاء فله الرجوع على المدفوع اليه بالجعل كالموابعه
 القاضى في الدين فان المولى بأخذ الجعل الذي دفعه من ثمنه كذا في المحيط قيدنا بكونه خطأ لانه لو كان
 قتل عمدا ثم رده فلا جعل له على أحد وقيد بكون الجناية لم تكن وهي في يده اذ لو جنى الابن
 في بدالاخذ فلا جعل له على أحد ولو جنى بعد افاقه قيل ان يأخذته فان قتل فلا شيء له وان دفع
 الى المولى فعليه الجعل كذا في المحيط فجنايته على ثلاثة أوجه كما علمت والى ان العبد الموصوب
 لو أبقى من غاصبه فالجعل على الغاصب ودل بفهمه انه لو رد الموهوب فالجعل على الموهوب له
 سواء رجع الواهب في الهبة بعد الرد أو لم يرجع لان المالك له وقت الرد المنتفع به انما هو
 الموهوب له ولو وهبه لالاخذ فان كان قبل قبض المولى فلا جعل والا فلي المولى بخلاف ما اذا
 باعه منه فان الجعل له مطلقا كذا في المحيط (قوله وأمر نفقته كاللقطة) أي وحكم نفقته لا بقر

ويشهد انه أخذه ليرده
 وجعل الرهن على المرتن
 وأمر نفقته كاللقطة

وتبعه المحقق ابن الهمام هناك لكن ذكر هنا عن الخلاصة ان الفتوى على النفاذ والحاصل ان
 في نفاذ القضاء على الغائب روايتين فصحا في باب المفقود رواية النفاذ وفي كتاب القضاء رواية عدمه
 لكن وقع الاشتباه بين أهل العصر في المراد بالقاضي على الغائب هل المراد به الأعم من الخفي وغيره
 أو المراد غير الخفي ومنشؤه فهم عبارة الهداية وغيرها هنا حيث قالوا اذا رآه القاضي نفذ هل المراد
 انه رأى له واعتقاد فيخرج الخفي لأنه لا يرى القضاء على الغائب أو المراد اذا رآه القاضي مصلحة
 فقال في العناية اذا رآه القاضي أي جعل ذلك رأيا له وحكمه وقال في فتح القدير أي رأى القاضي
 المصلحة في الحكم على الغائب أوله اه وقال الشارحون وصاحب الخلاصة والبرازية في توجيهه
 أن جواب عما أوردان المجتهد فيه نفس القضاء اذا رآها القاضي حجة وقضى بها نفذ وهو موافق لما في
 العناية المقتضى لتخصيص القاضي بغير الخفي ومن العجب ما في الخلاصة من نقل الاجماع على نفاذ
 القضاء على الغائب لو فعل وانما الخلاف في أنه هل يقضى وينصب وكلا عن الغائب أم لا وسترداد
 وضوح في كتاب القضاء ان شاء الله تعالى والحاصل أنه لا تسمع الدعوى ولا تقبل المينة فيما ادعى
 انسان على المفقود ديناً أو ودیعة أو شركة في عقار أو رقيق أو رد باعيب أو مطالبة لاستحقاق لعدم
 الخصم لان منصوب القاضي ليس بخصم وكذا برئته لانهم برئونه بعدموته ولم يثبت ولم يترك المصنف
 يبيع شيء من ماله وفي الهداية يتم ما كان يخاف عليه الفساد ببيعها القاضي لانه يتعذر عليه حفظ
 صورته ومعناه فيمنظاره بحفظ المعنى ولا يبيع ما لا يخاف عليه الفساد في نفقة ولا غيرها لانه لا ولاية له
 على الغائب الا في حفظ ماله فلا يسوغ له ترك حفظ الصورة وهو ممكن (قوله وينفق على قريبه
 ولاداً وزوجته) يعني من مال المفقود والاصل فيه ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته
 بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله في غيبته لان القضاء حينئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها في
 حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على
 الغائب ممنوع فمن الاول الاولاد الصغار والاناث من الكبار والزوجة من الكبار ومن الثاني
 الاخ والاخت والحال وكل محرم لما قدمناه في النفقات اطلق في الاتفاق من ماله وهو موقد
 بالدرهم والمالندان لانه حقه في الملبوس والمطعم وما ذل من ذلك في ماله يحتاج الى القضاء بالفقيرة
 وهي النقدان والتبر بغير لهما في هذا الحكم كانه يصلح قيمة كالمضروب وتقدم في النفقات استثناء
 الاب فان له بيع العروض وفي التمارحانية ويبيع في النفقة ما سوى العقار ولم يقيد بقرهم لماعلم
 في النفقات أنه لا بد منه الا الزوجة فانها تستحق النفقة وان كانت غنية ولم يبين من تحت يده المال
 لما قدمه في النفقات أنه اذا كان المال ودیعة أو ديناً ينفق عليهم منهم ما اذا كان المودع والمديون
 مقرين بالدين والودیعة والنسب وهذا الذلم يكونا ظاهرين عند القاضي وان كانا ظاهرين
 لا حاجة الى الاقرار وان كان أحدهما ظاهراً والودیعة والدين أو النسب كاح واما الاقرار
 بما ليس بظاهر هذا هو الصحيح وان دفع المودع بنفسه أو من عليه الدين بغير أمر القاضي يضمن
 المودع ولا يبرأ المديون لانه ما أدى الى صاحب الحق ولا الى نائبه بخلاف ما اذا دفع بامر القاضي لان
 القاضي نائب عنه وان كان المودع والمديون جاحدين أصلاً أو كانا جاحدين الزوجية والنسب لم
 ينتصب أحدهم مستحق النفقة خصماً في ذلك لان ما يدعيه الغائب لم يتعين سبباً لثبوت حقه وهو
 النفقة لانها لا تجب في هذا المال تجب في مال آخر للمفقود وأما انصب القاضي من خصام في ذلك
 فله ذلك كافي التمارحانية ولم يترك المصنف أخذ الكفيل منهم لما قدمه أنه يؤخذ كفيلاً (قوله)

وينفق على قريبه ولاداً
 وزوجته

(قوله والمحصل الخ) هذا المحصل ذكره في الفتح وبيانه ان اختلافهم في تقديره تسعين أو مائة أو مائة وعشرين
مبنى على اختلاف الرأي في الغالب في طول العمر فبعضهم رأى أن الغالب في طول العمر رأى الغالب في نهاية ما يعيش اليه
الانسان تسعون فقدره بها ١٧٨ وبعضهم رأى أن الغالب فيه المائة فقدر بها وهكذا وبعضهم نظرا إلى الغالب

مطلقا أي لا من حيث
كسونه أطول ما يعيش
اليه الانسان بل من
حيث كونه الغالب في
ولا يفرق بينه وبينها
حكم بموته بعد تسعين
سنة وتعد أمرا تمورث
منه حينئذ لا قبله ولا يرث
من أخدمات ولو كان مع
المفقود وارث يحجب به
لم يعط شيئا وإن انتقص
حقه به يعطى أقل
النصيبين

أصل الطول وهو الستون
فإن من يعيش إلى الستين
أكثر من يعيش إلى
التسعين أو أكثر قال في
الفتح وعندى الاحسن
سبعين لقوله عليه
الصلاة والسلام أعمار
أمتي ما بين الستين إلى
السبعين فكانت المنتهى
غالبها (قوله والعجب
من المشايخ) قال في النهر
أنت خير بان التفتت
عن موت الأقارب غير
يمكن أو فيه حرج فمن
هذا اختار المشايخ
تقديره بالسن اه قلت
وقد يكون هذا التقدير
تفسير الظاهر الرواية

ولا يفرق بينه وبينها) أي وبين زوجته لقوله عليه السلام في امرأة المفقود أنها امرأته حتى ياتيها
البيان وقول علي رضي الله عنه فيها هي امرأة اتلمت فلتصبر حتى ينس من موت أو طلاق خرج بيانا
للبيان المذكور في المرفوع ولأن النكاح عرف بثبوته والغيبه لا توجب الفرقة والموت في حين
الاحتمال فلا يزال النكاح بالشك وعمر رضي الله عنه رجح إلى قول علي لا معتبر بالابلاء لانه
كان طلاقا مجحولا واعتبر في الشرع مؤخلاف كان موجبا للفرقة لأن الغربة تعقب الاوبة والغنة قلما
تخل بعد استقرارها سنة (قوله وحكم بموته بعد تسعين سنة) لانه الغاية في زماننا والحماة بعدها
نادر فلا عبرة للمنادر وقد وقع الاختلاف في هذه واختلاف الترجيح فظاهر الرواية وهو المذهب أنه
مقدر موت الأقارب في السن لأن من النواذر أن يعيش الانسان بعد موت أقاربه فلا ينبغي المحكم
عليه فإذا بقي منه واحد لا يحكم بموته واختلوا في المراتب موت أقاربه فقبل من جميع البلاد وقبل من
بأنه وهو الأصح كذا في الذخيرة واختار المؤلف التقدير بالتسعين بتقديم التاء على السين مع الابن
الفضل وهو الأرفق كما في الهداية وفي الذخيرة وعليه الفتوى وعن أبي يوسف تقديره بمائة سنة
واختاره أبو بكر بن حامد وفي رواية الحسن بن عمار بمائة وتسعين سنة واختاره القندوري
واختار المتأخرون تسعين سنة واختار المحقق ابن الهمام سبعين سنة واختار شمس الأئمة أن لا يقدر
بشيء لانه أليق بطريق الفقه لأن نصب المقادير بالرأى لا تكون وفي الهداية انه لا يقدر وفوضه
بعضهم إلى القاضي فأى وقت رأى المصلحة حكم بموته قال الشارح وهو المختار والمحصل ان
الاختلاف لما جاء الامن اختلاف الرأي أي في ان الغالب هذا في الطول أو مطلقا والعجب من
المشايخ كيف يختارون خلاف ظاهر المذهب مع انه واجب الاتباع على مقلدى أبي حنيفة والامام
محمد لم يعتبر السنين وإنما اعتبره المتقدمون بعده وقال الصدر الشهيد في شرحه ما قال محمد أحوط كما
في التتارخانية ولقد صدق من قال كثرة المقالات تؤذن بكثرة الجهالات ومن الغريب ما نقله في
التتارخانية انه مقدر ثمانين سنة وعليه الفتوى (قوله وتعد أمرا ته ورث منه حينئذ لا قبله)
أي حين حكم بموته بمضى هذه المدة والظرف قيد للحكمين كأنه مات من ذلك الوقت معاينة اذ
الحكمى معتبر بالحقيقي وكذا يحكم بعق مدبريه وامهات اولاده في ذلك الوقت كما في الحاوى
(قوله ولا يرث من أخدمات) أي قبل الحكم بموته لان بقاءه حي في ذلك الوقت باستصحاب الحال
وهو لا يصلح جلة للاستحقاق ولذلك لو أوصى للمفقود مات الموصى لا يستحق الوصية لكن قال محمد
لا أوصى بها ولا أبطلها حتى يظهر حال المفقود يعني بوقف نصيب المفقود الموصى له به إلى ان يقضى
بموته فإذا قضى بموته جعل كأنه مات الآن والمحصل انه حي في مال نفسه فلا يرث ميت في حق
غيره فلا يرث وهذا اذا لم تعلم حياته إلى ان يحكم بموته وان علم حياته في وقت من الاوقات يرث
من مات قبل ذلك الوقت من أقاربه كما في الحمل لاحتمال أن يكون حيا في وقت من حياته في
وقت مات فيه قربه والاراد الموقوف لاجله إلى وارث مورثه الذي وقف من ماله (قوله ولو كان
مع المفقود وارث يحجب به لم يعط شيئا وان انتقص حقه به يعطى أقل النصيبين) بيانه رجل مات عن
ابنتين وابن مفقود وابن ابن أو بنت ابن والمال في يد الاجنبى وتصادوا على فقدا لابن وطلبت

البنتان الميراث يعطيان النصف لانه متيقن به ويوقف النصف الآخر ولا يعطى أولاد الابن لانهم
يجهلون بالمفقود ولو كان حياً فلا يستحقون الميراث بالشك ولا ينزع من يد الاجنبى الا اذا ظهرت منه
خيانة بان كان أنكر ان لبيت عنده ما لا حتى أقامت البنتان البينة عليه ففضى به لان أحد الورثة
ينصب خصمه عن الباقي فانه حينئذ يؤخذ الفضل الباقي منه ويوضع على يد عدل لظهور خيانتة
ولم يتصادقوا على فقد الابن فقال الاجنبى الذى فى يده المال مات المفقود قبل أبيه فانه يجبر على
دفعه الثلثين للبتين لان اقراره معتبر فيما فى يده وقد أقر ان ثلثيه للبتين فيجبر على دفعه لهما ولا ينعى
اقراره قول أولاد الابن أبواً وعمنا مفقود لانهم بهذا القول لا يدعون لانفسهم شيئاً أو يوقف الثلث
الباقى فى يده وتعمامه فى فتح القدير وفى البرازية بمن كذب الدعوى مات عن ابنين أحدهما مفقود
فزعم ورثته بالمفقود وانه حى وله الميراث والابن الآخر يزعم موته لخصوصية بينهما مالان ورثته المفقود
اعترفوا أنهم لاحق لهم فى التركة فكيف يخاصمونهم اهـ (قوله كالمحل) أى المحل نظيره
فى الميراث عند الشك فى نصيب المحل فانه يوقف له ميراث ابن واحد على ما عليه الفتوى فلو كان مع
المحل وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير بالمحل يعطى كل نصيبه للبتين به على كل حال وكذا اذا ترك
ابن او امرأة حامل تعطى المرأة الثمن وان كان بمن يسقط بالمحل لا يعطى شيئاً وان كان بمن يتغير
يعطى الاقل للبتين به مثاله ترك امرأة حامل وجدة تعطى السدس لانه لا يتغير بها ولو ترك حاملاً وأخاً
أو عملاً يعطى شيئاً لان الاخ يسقط بالابن وجائز ان يكون المحل ابناً وكان بين ان يسقط ولا يسقط
فكان أصل الاستحقاق مشكوكاً فيه فلا يعطى شيئاً ولو ترك حاملاً وأماً وزوجة تأخذ الام
السدس والزوجة الثمن لانه لو كان ميتاً أخذت الام الثلث أو حياً أخذت السدس والزوجة
الثمن لانه لو كان ميتاً أخذت الربع والله أعلم

كتاب الشركة

أولاهل بالمفقود لتناسيها بوجهين كون مال أحدهما أمانة فى يده الآخر كان مال المفقود أمانة فى يد
المحاضر وكون الاشتراك قد يتحقق فى مال المفقود كالمات مورثه وله وارث آخر والمفقود حى
والشركة لغة خلط النصيبين بحسب ما لا يميز أحدهما وما قبل انه اختلاط النصيبين تساهل فان
الشركة اسم المصدر والمصدر الاشتراك مصدر مركب الرجل اشركه شركاً فظهر انها فعل الانسان وفعله
المخلط واما الاختلاط فصيغة للمال تثبت عن فعلهما ليس لهما اسم من المادة ولا يظن ان اسمه الاشتراك
لان الاشتراك فعلهما أيضاً مصدر اشتراك الرجلان افتعال من الشركة كذا فى فتح القدير وذكر انها
باسكان الراء فى المعروف وسكت عن الاول وفى القاموس الشرك والشركة بكسرهما وضم الثانى
بمعنى وقد اشتركا أو شاركا أحدهما الآخر والشرك بالكسر وكأمر المشارك والجمع اشراك وشركاء
اهـ وفى التبيين اطلاق الشركة على العقد مجاز لكونه سبباً له وفى فتح القدير وركبتها فى شركة العين
اختلاطهما وفى شركة العقد اللفظ المفيد له ويقال الشركة على العقد نفسه فاذا قيل شركة العقد
بالإضافة فهى إضافة بيانية وشرعتها بالكاتب والسنة والمعقول اما الكتاب فقوله تعالى فهم شركاء
فى الثالث وهو خاص بشركة العين وأما السنة فما فى سنن أبى داود عن السائب أنه قال للنبي صلى الله
عليه وسلم كنت شريكى فى الجمالية كما فى فتح القدير وفى المحيط شرط جوازها كون الواحد قابلاً
لشركة وحكمها فى شركة المالك مسير ورثة المجتمع من النصيبين مشتركاً بينهما وفى شركة العقد

كالمحل

كتاب الشركة

الاقران أو أغلب ما
يعيشون اليه كالسنتين
كأبناهما نفاً

كتاب الشركة

(قوله وتقامه في جامع الفصولين الخ) أقول وأوضحه في جامع الفصولين من الخامس والثلاثين في التصرفات في الأعيان المشتركة فقال أرض أو كرم بين حاضر وغائب أو بين بالغ ويقيم فالمحاضر أو البالغ يرفع الأمر إلى القاضي ولولم يرفع في الأرض يزرع بحصته ويطلب له ذلك ويقوم ١٨٠ على الكرم فيبيع ثمرة ويأخذ حصته ويوقف حصته الغائب ويبيع له ذلك

وإذا قدم الغائب ضمنه
القسمه أو أجاز بيعه
وذكر في مواضع آخر
عن محمد رحمه الله لو أخذ
الشريك نصيبه من
الثمن وأكله جاز ويبيع
نصيب الغائب ويحفظ
شركة الملك أن يملك اثنين
عينا ارتنا أو شرا وكل
أجنبي في قسط صاحبه
ثمنه فلو حضر صاحبه
يجزى كافر فلولم يحضر فهو
كقطعة قال ت هذا
استحسان وبه أخذولو
أدى الخراج كان ممترا
وذكر محمد رحمه الله في
صل غاب أحد شريكي
الدار فأراد المحاضر أن
يسكنها رجلا أو يؤجرها
لا ينبغي أن يفعل ذلك
ديانة إذا تصرف في ملك
غير حرام حقه الله تعالى
ولمالك ولا يمنع منه
قضاء لأن الإنسان لا يمنع
عن التصرف فيما في يده
لولم ينازعه أحد فلو أجز
وأخذ الآخر برده على
شريكه نصيبه لو قدر
ولا تصدق به لم يكن

صبرورة المعقود عليه أو ما يستفاد به مشتركا بينهما (قوله شركة الملك أن يملك اثنين عينا ارتنا أو شرا) بيان للنوع الأول منها وقوله ارتنا أو شرا مثال لا قد فلا مردان ظاهره القصر علم جامع أنه لا يقتصر عليهما بل تكون فيما إذا ملكاها به أو صدقة أو استقلا بآن استقلا على مال حري أو اختلاطا كما إذا اختلط مالهما من غير صنع من أحدهما أو اختلط بخايطهما خطأ يمنع التميز أو يتعسر كالحصنة مع الشعر والحاصل أنها نوعان جبرية واختيارية بقاشار إلى الجبرية بالارت والاختيارية بالشراء كما في المحيط وذكر أن من الاختيارية أن يوصى له ما يملك فيقيد بالارت وقولهم عينا يدل على إخراج الدين فقبل أن الشركة فيه مجاز لأنه وصف شرعي لا يملك وقد يقال بل يملك شرا وعقد حازت هبته من عليه الدين ودفع بانها مجاز عن الإسقاط ولذا تجزى من غير من عليه الدين وفي فتح القدير والحق ما ذكره من ملكه ولذا ملك ما عنده من العين على الاشتراك حتى إذا دفع من عليه الدين إلى أحدهما كان للاخر الرجوع عليه بنصف ما أخذ وليس له أن يقول هذا الذي أخذته حصتي وما بقي على المدين حصتك ولا يصح من المدين أن يعطيه شيئا على أنه قضاء وأخره وسيا في الصلح أن من المحيلة في اختصاص الاختصاص أخذوا شريكة أن يبيع من عليه مقدار حصته ويبرئه هو من حصته فلو قال المصنف أن يملك متعده عينا أو دينالساكن أولى (قوله وكل أجنبي في قسط صاحبه) أي وكل واحد من الشريكين ممنوع من التصرف في نصيب صاحبه لغير الشريك إلا بإذنه لعدم تضمينها الوكالة والقسط بالكم المحصنة والنصيب كذا في القاموس ولم يذكر المصنف حكم يبيع أحدهما حصته وحكم الانتفاع بها لا يبيع أما الأول فقالوا يجوز بيع أحدهما نصيبه من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير إذنه إلا في صورة الخلط والاختلاط فإنه لا يجوز إلا بإذنه والفرق أن الشركة إذا كانت بينهما من الابتداء بان اشترا باحظنة أو ورثاها كانت كل حصة مشتركة بينهما فيبيع كل منهما نصيبه شاء جاز من الشريك والأجنبي بخلاف ما إذا كانت بالخلط أو الاختلاط كان كل حصة مملوكة للجميع أجزائها ليس للاخر فيها شركة وإذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدري على تسليمه الاخلوطا بنصيب الشريك فيموقوف على أنه خلاف بيعه من الشريك لا القدرة على التسليم والتسليم والظاهر أن البيع ليس بقيد بل المراد أن يخرج عن الملك بهيمة أو وصية أو صدقة أو ما هار أو بدل خلع وسيا في بيان إجارة المشتركة في قوله فيها وفسد إجارة المشاع الأمن الشريك وأما الثاني ففيه تفصيل في الدابة المشتركة لا يركبها بغير إذن شريكه وفي البيت له أن يسكن كله في غيبة شريكه وكذلك الخادم ولا يلزمه أجرة حصة شريكه ولو كانت الدابة معدة للاستقلال وفي الأرض له أن يزرعها كلها على المعنى به أن كان الزرع ينفعها فإجازا شريكه زرعها مثل تلك المدة وإن كان الزرع ينقصها أو الترك ينقصها فليس له أن يزرعها وفي السكبي والوزني له أن يعزل حصته بغيبة شريكه وينتفع بها ولا شيء عليه إن سلم الباقي فإن هلك قبل التسليم إلى شريكه هلك عليه ما وقامه في جامع الفصولين من الفصل

الثالث

المبحث فيه الحق شريكه فكان كغائب أجز يتصدق بالأجر أو برده على المالك وأما نصيبه فقطعه له إذا خبث فيه هذا أو سكن غيره أما لو سكن بنفسه ليس له ذلك ديانة قياسا وله ذلك استحسانا إذ له أن يسكنها بلا إذن شريكه حال حضوره إذ يتعذر عليه الاستئذان في كل مرة على هذا أمر الدوبر فيما بين الناس فكان له أن يسكن حال غيبته بخلاف إسكان غيره

اذ ليس له ذلك حال حضرته بلاذنه فكذا حال غيبته (غن) داز بينهما غير مقسومة غاب أحدهما وسع المحاضر أن يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا غاد بينهما غاب أحدهما فللمحاضر أن يستحدهم بحصته ١٨١ وفي الدابة لا يركبها المحاضر

لتفاوت الناس في الركوب لا السكنى والاستخدام فيقتصر الغائب بركوبها لاهما ن عن محمد رحمه الله للمحاضر أن يسكن كل الدار لو خاف نزولها ولم

وشركة العقد أن يقول أحدهما شاركك في كذا ويقبل الآخر

يسكنها وعن ح رحمه الله ليس للمحاضر في الأرض أن يزرع بقدر نصيبه وفي الدار له أن يسكنها (ن) أن له ذلك في الوجهين فلو سكن الدار أحدهم يكنهما باقية الآخر لا يلزمه الآخر ولو أعدت للاستغلال وأصل أن الدار المشتركة في حق السكنى وقوابه تجعل لكل لكل من الشريكين على السكك اذ لم تجعل كذلك يمنع كل منهما من دخول وقعود ووضع أمتعة فيمنع كل منهما منافع ملكهما وهو لم يجز فصار المحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يلزم

الثالث والثلاثين من الانتفاع بالمشترك وفي الحائنة ولو كان بينهما شركة في مال خلطاه ليس لواحد منهما أن يسافر بالمال بغير إذن الشريك وإن سافر به فلهلاك فإن كان له حمل ومؤنة ضمن وإن لم يكن له حمل ومؤنة لا يضمن اه وفي الظهيرية ولو قال لا خرمنا مشتركت اليوم من أنواع التجارات فهو بيني وبينك وقال الآخر نعم فهو جائز وكذلك لو قال كل واحد منهما صاحبه ذلك لأن هذه شركة في الشراء والشركة في الشراء جائزة وليس لأحدهما أن يبيع حصته الآخر ما اشترى إلا باذن صاحبه لأنهما اشتركا في الشراء لا في البيع ولو اشترى رجل عمدا فقال له رجل اشركي فيه فاشركه ثم جاء آخر فقال اشركي فيه فاشركه وان كان الثاني يعلم بمشاركته الأولى فإنه ربح جميع العبد لأنه طلب منه الاشتراك في نصيبه ونصيبه النصف وان كان الثاني لم يعلم بمشاركته الأولى فإنه نصف جميع العبد لأنه طلب منه الاشتراك في كل العبد فيكون طالبا للنصف ولو كان بين رجلين عمدا فقال أحدهما الثالث اشركك في هذا العبد ولم يجز صاحبه صار نصيبه بينهما نصفين ولو كان مكان الشركة بيع ما باع نصف العبد المشترك نفذ البيع في جميع نصيبه لأن في الأولى نصاعا لشركة ولو صار جميع نصيبه له لا تتحقق الشركة ولا كذلك البيع رجل اشترى حنطة وطحنها فاشرك في طحنها جلا فان طحنها بنفسه فعلى الذي اشركه فيه نصف الثمن لا غير وان استأجر رجلا ليطحنها فعلى الذي اشركه فيه نصف الثمن ونصف أجر الطحن لأنه يجعله شريكا فيه بنصف ما قام عليه وقد قام عليه بهذا القدر فيرضى عليه بنصفه اه ولا يصح أن يشرك فيما اشتراه قبل القبض وان كان بعده فهو بينهما على السواء وان اشرك فيه اثنين كان بينهما أثلاثا وان لم يعرف الدخيل مقدار الثمن جاز له الخمار ولو قال للشركة يا فلان فعند أي يوسف بينهما نصفان وبطله محمد فقال اشركت فلانا في نصف هذا العبد فإنه ربح قياسا والنصف استحسانا ولو اشترى عابدا فاشرك فيه آخر فان اشركاه على التعاقب فله النصف ولهما النصف وان اشركاه معافله الثالث استحسانا لأن الشراك يقتضي السواء وان اشركه أحدهما في نصيبه ونصيب صاحبه وان أجاز صاحبه فله النصف وللشريك النصف وتعماء في المخط من باب من يشتري شيئا فيشرك فيه غيره (قوله وشركة العقد أن يقول أحدهما شاركك في كذا ويقبل الآخر) يمان للتويع الثاني ومقصوده بيان ركنها من الإيجاب والقبول الدالين على اختصاص شاركك لأنها عقود العقود فيمنع عياديل عليه ولهذا لو دفع ألفا إلى رجل وقال أخرج مثلها واشترتها كان من ربح فهو بيننا وقبل الآخر وأخذها وفعلا انعقدت الشركة وقوله في كذا أي في شيء كان كذا كناية عن الشيء كذا في العاموس وذلك الشيء أعم من أن يكون خاصا كالزوال بقدر أو عاما كما إذا شاركه في عموم التجارات وتخصيص العموم بالمفاوضة والخصوص بالعنان كما في فتح القدر لا وجه له لأن العنان قد تكون عامة أيضا ولذا قال في البرازية شركة العنان عامة بان يشتركا في أنواع التجارات كلها وخاصة وهو ان يشتركا في شيء واحد كالتياب والرقبي اه وفي التتار خانية من شرائط المفاوضة أن تكون عامة في عموم التجارات إليه أشار محمد في الكتاب وذكر شيخ الإسلام في

الأجر اه وهذه المسائل كثيرة الوقوع فلتحفظ وفي الحائنة قبيل كتاب الاقرار ثم في الدار المشتركة اذا كان أحدهما غائبا فان حضر ان يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية له أن يسكن من الدار قدر حصته ولو خاف أن تخرب الدار ترك السكنى كان يسكن كل الدار اه (قوله فاشرك في طحنها) مصدر بمعنى اسم المفعول أي مطحنها (قوله جازوله الخيار) مقتضاه ان

آخر باب شركة المفاوضة أنها تجوز في نوع خاص أيضا اه ويندب الاشهاد عليها واذكر محمد كيفية
 كتابتها فقال هذا ما اشترى علمه فلان وفلان اشترى كاعلى تقوى الله تعالى وأداء الأمانة ثم بين قدس
 رأس مال كل منهما ويقول وذلك كله فى أيديهما يشترىان ويبيعان جمعا وشى ويعمل كل منهما
 برأيه ويبيع بالنقد والنسيئة وهذا وان ملكه كل بمطابق عقد الشركة الآن بعض العلماء يقول
 لا يملكه واحد منهما الا بالتصريح به فلا تجوز عنه بكتب هذا ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما
 على قدر رؤس أموالهما وما كان من خسارة أو تبعة فلكذلك وحاصل ما ذكره المصنف فى شركة
 العقد أنها مفاوضة وعنان وتقبل ووجوه ذكر الشارح رحمه الله أنها سبعة باعتبار أنها شركة بالمال
 وشركة بالأعمال وشركة الوجه وكل ينقسم الى قسمين مفاوضة وعنان وهو الواحد وهو
 المذكور للشيخين الطحاوى والكرخى رحمه الله ولان الاول هوهم أن الأخيرين لا يكونان
 مفاوضة ولا عنانا (قوله وهى مفاوضة ان تضمنت وكالة وكفالة وتساويا مالا وتصرفا ودنيا)
 بيان للنوع الاول من النوع الثانى قال فى القاموس المفاوضة الاشتراك فى كل شئ والمساواة اه
 ولذا قال فى الهداية لانها شركة عامة فى جميع التجارات بفرض كل واحد منهما أمر الشركة الى
 صاحبه على الاطلاق اذهبى من المساواة قال فائهم لا يصلح الياس فوضى لاسراة لهم ولا سراة
 اذا جعلهم سادوا أى متساوين فلا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهى وذلك بالمال والمراعاة
 ما نصح الشركة فيه ولا يعتبر التفاضل فيما لا تصح فيه الشركة وكذلك فى التصرف لانه لو ملك
 أحدهما تصرفا لملكه الآخرات التساوى وكذلك فى الدين اه وفى فتح القدير قوله اذهبى من
 المساواة تساهل اذهبى مادة أخرى فكيف يتحقق الاشتقاق بل هى من التفويض أو من الفوض
 الذى منه فاض الماء اذعم وانتهى وانما أراد ان معناها المساواة وظاهر كلام المصنف أنه لا يشترط
 التخصيص على المفاوضة وان صرح بها ثبت أحكامها إقامة بلفظ مقام المعنى لانه صار علما على تمام
 المساواة فى أمر الشركة وان لم يذكرها فلا بد أن يذكر تمام معناها بان يقول أحدهما وهما حران
 بالغان مسلمان أو ذميان شاركك فى جميع ما أملك من نقد وقدر ما تملك على وجه التفويض العام
 من كل مالا آخرى فى التجارات والنقد والنسيئة وعلى ان كلا ضامن عن الآخر ما يلزمه من أمر كل
 بيع وقدمتها انها تصح خاصة أيضا لكن قوله ان تضمنت وكالة تراثلا لانه لا يخص المفاوضة لان كل
 عقد شركة يتضمنها ولا تصح الا بها والمراد انما هو بيان خصائصها ولذا ذكر فى المحيط أن حكمها
 صيرورة كل واحد منهما وكيل عن صاحبه فى التجارة فى النصف واذا كان لاحدهما دأير ولا آخر
 دراهم ولا أحدهما سود ولا آخر بيع جازت المفاوضة اذا استوت قيمتهما فى ظاهر الرواية لانهما
 متحدان الجنس من حيث المعنى وروى الحسن أنه لا يجوز لان المساواة بينهما لا تعرف الا بالقيمة وهى
 مجهولة وان تفاضلا فى القيمة لا تجوز المفاوضة فى ظاهر الرواية كذلك فى المحيط (قوله فلا تصح بين حر
 وعبد وصصى وبالغ) تفريع على اشتراط المساواة فى التصرف لان الحر البالغ يملك التصرف
 والكنة والمملوك لا يملك واحدهما لباذن المولى والصبي لا يملك الكفالة ولا يملك التصرف
 الا باذن المولى أطلق العبد فشم المكاتب وأشار الى أنها لا تصح بين العبد بين والمكاتبين والصبيين
 لان الصبيين ليسا أهلا للكفالة ولو باذن المولى وأما العبدان وان كانا أهلا لها باذن المولى لكن
 يتفاضلان فيها لانهما يتفاوتان فى القيمة وقضية المفاوضة صيرورة كل واحد منهما كغلبا جميع
 مالزم صاحبه ولم يتحقق كذلك فى المحيط (قوله ومسلم وكافر) أى لا تصح بينهما لعدم المساواة فى

وهى مفاوضة ان تضمنت
 وكالة وكفالة وتساويا
 مالا وتصرفا ودنيا فلا
 تصح بين حر وعبد وصصى
 وبالغ ومسلم وكافر

يجوز على أنه يبيع ويشكل
 ذلك بان البيع بلا معرفة
 الثمن كبيع يجوز
 فليست أمثل ذلك (قوله
 وظاهر كلام المصنف
 الخ) أقول فى الرواية
 مانصه ولا تصح الشركة
 الا بلفظ المفاوضة ليكون
 اللفظ دليلا على معنى
 العموم اه

الدين وهذا قولهما وقال أبو يوسف تجوز للتساوي بينهما في الوكالة والكفالة ولا معتبر بزيادة
 تصرف عليه أحدهما كالفاوضة بين الشفعوي والحنفي فانها جائزة ويتفاوتان في التصرف
 في متروكة التسمية لأنه لا يكره لأن الذي لا يمتد إلى الجائز من العقود وله ما لا يتساوى
 في التصرف فإن الذي لو اشترى برأس المال خورا أو خنازير صبح ولو اشترى أها المسلم لا يصب
 أطلق الكافر فشمع المرتد ولذا قال في المحيط شارك المسلم المرتد مفاوضة أو عتانا لم تجز عند أبي
 حنيفة أن قتل على ردة أو لحق بدار الحرب وإن أسلم جازت وعندهما تجوز العتاء دون المفاوضة
 وإن شارك المسلم مرتدة صحت عتانا لمفاوضة وينبغي أن تجوز المفاوضة عند أبي يوسف وتكره
 لأن تصرفات المرتدة نافذة بالاجماع فسأوت المسلم في التحويلات وضمنها كالمسلم مع الذي عنده
 لهما أنها وإن سأوت المسلم في التحويلات لكنها أدون من المسلم في بعض ما يستفاد بالتجارة فإن المرتدة
 لو اشترت عبدا مسلما أو موصفا فانه لا يبيع بيدها ولا يقرب على ملكها بخلاف المسلم وغيره المقرر
 لا يساوى المقرر وفيه بالمسلم والكافر لأنها تجوز بين الذميين وإن كان أحدهما ككيا
 والأخر مجوسيا لا يستوانهما في التجارة وضمنها لأن الكفاي لو أجر نفسه للذبح بها لبيته
 المجوسي وإن كان لا يقدر على الذبح بنفسه لأنه يقدر عليه بالمعين أو الأجير وهذا المجوسي لو أجر نفسه
 للذبح صبح كالتصارع الحماط إذا تفاوضا صار كل واحد منهما ماطا لبايعا على الآخر لأنه يقدر
 عليه بمعين أو أجير كذا في المحيط ولوارتد أحد المتفاوضين بطلت المفاوضة أصلا وقالوا نصير عتانا كذا
 في التتار حانية معزيا إلى السراجية وذكر قبله أنها موقوفة عنده وأنه يكره للمسلم أن يشارك الذي
 أه يعني شركة عتاء وفي الهداية وفي كل موضع لم نصح المفاوضة لغير شرطها ولا يشترط ذلك في
 العتاء كان عتانا لا يستجماع شرائط العتاء اذ هو قد يكون خاصا وقد يكون عاما أه قال في
 النهاية بخلاف المفاوضة فانها عام لا غير أه وفيه ما علمت سابقا (قوله وما يشترى به كل يقع مشتركا
 الاطعام أهله وكسوتهم) لأن مقتضى العقد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف
 فكان شراء أحدهما كشرائها أما استثناءه في الكتاب وهو استحسان لأنه مستثنى عن المفاوضة
 للضرورة فإن الحاجة الزاوية معلومة الوقوع فلا يمكن إيجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله ولا بد
 من الشراء فيختص به ضرورة والقصاص أن يكون على الشركة لما بيننا أراد بالمتشئ ما كان من
 حوائجهم فشمع شراء بيت للسكنى أو الاستئجار للسكنى أو للركوب لحاجته كالخيل وغيره وكذا الادام
 والمجارية التي يطؤها باذن الشريك فليس الكل على الشركة لما ذكرنا وانما استثنى الطعام وما
 معه من الشركة دون الضمان لأنه وإن لم يكن على الشركة فلا تخفى عليه حتى كان لبايع الطعام
 والكسوة ولعلها أن يطالب الآخر ويرجع الآخر عما أدى على المشتري وانما قد بدنا في
 المجارية باذن الشريك لأنه لو اشترىها للوطء أو للخدمة لنفسه بغير إذن شريكه فهي على الشركة كما
 في المحيط وسنبينه في آخر الباب وفي المحيط لو اشترى بالمالين شيئين صفقة واحدة وأحدهما
 على صاحبه نصف رأس ماله ديناه عليه لأن كل واحد صار مشتريا بالنصف لنفسه والنصف لصاحبه
 بحكم الوكالة ولا يلتزمان قصاصا لأن صفقة المالين مختلفة بخلاف ما لو اشترى بالمالين شيئين صفقة
 واحدة فانه لا يرجع واحد منهما على صاحبه بشئ لأن كل واحد منهما لم يصبر وكذا لو كان صاحبه في
 ذلك وتما فيه (قوله وكل دين لزم أحدهما بتجارة وغصب وكفالة لزم الآخر) لأنه كقيل
 فدخلت تحت التجارة فمن المشتري في البيع المجاز وقيمتها في القاسد سواء كان مشتركا أو لنفسه

وما يشترى به كل يقع مشتركا
 الاطعام أهله وكسوتهم
 وكل دين لزم أحدهما
 بتجارة وغصب وكفالة
 لزم الآخر

وأجرة ما استأجره سواء كان استأجره لنفسه أو لحاجة التجارة والمراد بالقبض ما يشبه ضمان التجارة
 فيدخل ضمان الاستهلاك والوديعة المجمودة أو المستهلكة وكذا العارية لأن تقرر الضمان في هذه
 المواضع يفيد بطلان الأصل فيصير في معنى التجارة وأما لزوم صاحبه بكفالة فهو قول الأمام
 وقال لا يلزمه لأنه تبرع ولهذا لا يصح من الصبي والمجنون والعبد المأذون والمكاتب ولو صدر من
 المريض يصح من الثالث وصار كالإقراض والكفالة بالنفس ولا يبي حنيفة أنه تبرع ابتداء ومعاوضة
 انتهاء لأنه يستوجب الضمان بما يؤدي عن المكفول عنه إذا كانت الكفالة باعرة فبالنظر إلى
 المقام تتضمنه المعاوضة وبالنظر إلى الابتداء لم يصح ممن ذكره ويصح من الثالث من المريض بخلاف
 الكفالة بالنفس لأنه تبرع ابتداء وانتهاء أما الإقراض فعن أبي حنيفة أنه يلزم صاحبه ولو سلم فهو
 إعادة فيكون للمتلحق حكمها حكم البذل حتى لا يصح فيه الأجل فلا يتحقق معاوضة كذا في
 الهداية وفي المحيط لو استقرض أحدهما لم يلزم الآخر في ظاهر الرواية وليس لأحدهما الإقراض
 في ظاهر الرواية ولو كانت الكفالة بغير أمره لم يلزم صاحبه في الصحيح لعدم معنى المعاوضة
 ومطلق الجواب في الكتاب محمول على التقيد وهو الكفالة بغير أمر المكفول عنه وقيد بالثلاث احترازاً
 عن أرش الجنائيات على بن آدم والمهر في النكاح وبذل الخلع والصالح من دم العمد وعن النفقة
 لأن هذه الأشياء لا يصح فيها الاشتراك بخلاف الثلاثة فإنه يصح فيها الاشتراك وإن لم تكن على
 الشركة كضمان أهله وفي النماء وسالتاج الذي يبيع ويشترى والمجموع تجار وتجار وتجار وتجار
 كرجال وعمل وصحب وكتب وقد تجر تجار وتجار له ولو قال المصنف وكل شيء دون أن يقول كل دين
 لكن أولى ليشمل ما إذا أجر أحد المتقاضين عبداً فأن استأجره مطلقاً الآخر بتسليم العبد كان
 للآخر أخذ الأجرة بخلاف ما إذا أجر عبداً من مراث أو شيأ له خاصة ليس بشيء بركة أخذ الأجرة
 وللأول استأجره مطلقاً بتسليم المستأجر والفرق أن كل واحد منهما وكل عن صاحبه في قبض الدين
 الواجبة في التجارة وكفيل بما وجب عليه بسبب التجارة وإعارة العبد من تجارته ما من باب التجارة
 فصار واحداً مطلقاً ومطابقاً لما عده له خاصة خرجت عن المعاوضة لا يضره بخلاف ما لو
 أجر أحدهما نفسه لأن ما عده له تحت المعاوضة ولا يطل المعاوضة إذا أجر عبداً الميراث وإن
 كانت الأجرة بعد الأداة قبضها لأن الدين لا يصح الشركة فيه كذا في المحيط وأطلق في لزوم الثلاثة
 فشم ما إذا لزم أحدهما بقراره فإنه يكون عليهما لأنه أجنبي عن أمر بلك استئناقه كذا في المحيط إلا
 إذا أقر لمن لا تقبل شهادة له فإنه يلزمه خاصة كاصوله وفروعه وأمر أنه وعندهما يلزم شريكه
 أيضاً إلا لعبد ومكاتبه ولو أقر لمعتدته المباشرة لم يصح عند أبي حنيفة وروى الحسن أنه يصح بناء
 على أنه لا تقبل مهادته لمعتدته في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن تقبل ولو أعتق أم ولده ثم أقر لها
 بدين يلزمهما وإن كانت في عتده بخلاف المباشرة المعتدة والفرق أن شهادته لا مل ولده المعتقة جائزة
 بخلاف المعتدة عن نكاح وتما في المحيط وأذا باع أحد المتقاضين من صاحبه نوياً من شريكه
 لم يضره قصا نفسه جاز بخلاف ما إذا باع أحدهما من صاحبه شيئاً من الشركة لأجل التجارة حيث
 لا يجوز وكذلك لو باع جارية لبطأها أو طعاماً ليعمله رزقاً قال له جاز البيع كذا في الظهري وهذا
 يستثنى من قوله ما لزم أحدهما بالتجارة لزم الآخر فإن المشتري من شريكه في صورة جواز البيع
 لزمه الثمن ولم يلزم شريكه فيقال إلا إذا كان الدائن الشريك كالا ينفق وأشار المصنف بلزوم
 الأنواع الثلاثة إلى أن الدعوى إذا وقعت على أحدهما فإراد المدعي استحلاف الآخر فإن له ذلك

(قوله احترازاً عن أرشي
 الجنائيات على بن آدم)
 قال في النهـ رأما الجنابة
 على الدابة أو الثوب
 فتلزمه في قول الامام
 ومحمد لما أنه تلك الجنبي
 عليه بالضمان قاله
 المحمدي

الوفا على فناء الواعى على أحد المتفاوضين فبعد ما استخلف فأراد المدعى استخلاف الآخر
 إن القاضي يستخلفه على علمه لأن الدعوى على أحدهما دعوى عليهما ولو ادعى عليهما شيئاً كان له
 أن يستخلف كل واحد منهما البتة لأن كل واحد منهما يستخلف على فعل نفسه فإيهما نكل عن
 الإيمان بمضى الأمر عليهما لأن إقرار أحدهما كإقرارهما ولو ادعى على أحدهما وهو غائب كان له
 أن يستخلف المحاضر على علمه لأنه فعل غيره فإن حلف ثم قدم الغائب كان له أن يستخلفه البتة لأنه
 يستخلفه على فعل نفسه ولو ادعى رجل على أحد المتفاوضين جراحة خطأ أله الرشد واستخلفه البتة
 لحلف ثم أراد أن يستخلف شريكه لم يكن له ذلك وكذلك المهر والمخارج والصالح عن دم العمد لأن
 هذه الأشياء غير داخل تحت الشركة فلا يكون فعل أحدهما كفعليهما اه وشمل قوله بتجارة مهر
 المشتراة الموطوءة إذا استخفت قال في الظهير بقواذ أوطئ أحد المتفاوضين المجارة المشتراة ثم
 استخفت المجارة فلم يستحق أن يأخذها من شريكه بالعقر وليس ذلك كالمهر في النكاح لأن العقر
 ههنا وجب بسبب التجارة بخلاف المهر اه ولو قال المصنف بعده هذه الشركة وتخل شيئ ثبت
 لأحدهما بتجارة ونحوها فلا يخرق بضمه والمطالبة به لكان أفود لما في الظهيرية فإن باع أحد
 المتفاوضين أو أدان رجلاً أو كفل له رجل بدن أو غضب مالا فشر بكمه إلا أن يطالب بكل شيء
 هو لأحدهما خاصة إذا باعه لم يكن لشريكه أن يطالب بالثمن ولا للمشتري أن يطالب بالشريك
 بتسليم المبيع (قوله وبات ان وهب لأحدهما أو ورث ما تصح فيه الشركة) أى المفاوضة لغوات
 المساواة فيما يصلح رأس المال اذهب شريكه ابتداء وبقاء وهذا لأن الآخر لا يشاركه فيما
 أصابه لا نعدام السبب في حقه إلا أنها تنقلب عن المال لا يمكن أن المساواة ليست شرطاً فيها ولدوامه
 حكم الابتداء لكونه غير لازم وسواء أن ما تصح فيه الدراهم والدنانير والغلوس الناقصة أو أراد بالهبة
 الهبة مع القبض والصدقة كالهبة وكذا الوصية وكذا الوزادت قيمة دراهم أحدهما البين على
 دراهم الآخر أو دنانيره قبل الشراء قيدنا زيادة في القدر احترازاً عن الزيادة في القيمة فإنها
 على ثلاثة أوجه فإن حصل الفضل قبل الشراء بالمالين فسدت وإن حصل الفضل بعد الشراء
 بالمالين وبعد التسليم إلى البائع لا تفسد المفاوضة وإن حصل بعد الشراء بالمالين وقبل التسليم
 إلى البائع لا تفسد استحساناً وإن حصل الشراء بأحد المالين ثم فضل أحد المالين فإن فضل المال
 الذي حصل به الشراء لا تفسد المفاوضة وإن فضل المال الذي لم يحصل به الشراء فسدت والفرق
 أنه في القدر أنما هو فضل أحدهما صاحبه فيما يصلح رأس مال المفاوضة فإن المشتري بينهما على
 الشركة ولا أحدهما زيادة دراهم بخلاف الزيادة من حيث القيمة بعد الشراء فإنها حصلت في مال
 الغير لا في مال أحدهما فلم يفت التساوى في مالهما كذا في المحيط (قوله لا العرض) أى لا تبطل
 بملك العرض لأنه لا تصح فيه الشركة فلا تشترط المساواة فيه ولو قال لا ما لا تصح فيه لكان أولى
 لدخول العقار والديون فإنها لا تبطل بهما إلا إذا قبض الديون (قوله ولا تصح مفاوضة وعنان بغير
 التقدين والتبر والغلوس) وقال مالك تحوز بالعروض والمكبل والموزون أيضاً إذا كان الجنس
 واحداً لأنها عقدت على رأس مال معلوم فاشبهه النقود بخلاف المضاربة لأن القياس بأياها المتأخر من
 ربح مالم يضمن قيمة تصرف على مورد الشرع وإنما أنه يؤدي إلى ربح مالم يضمن لأنه إذا باع كل واحد
 منهما رأس ماله وتفاضل الثمنان فما يستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح مالم يملك ومالم
 يضمن بخلاف الدراهم والدنانير لأن ثمن ما يشتريه في ذمته اذهب لا تتعين فكان ربح ما ضمن ولأن

وبطلت ان وهب لأحدهما
 أو ورث ما تصح فيه الشركة
 لا العرض ولا تصح
 مفاوضة وعنان بغير
 التقدين والتبر والغلوس
 (قوله يستخلف كل واحد
 البتة) أى الجمين البتة
 فالبتة قائم مقام المفعول
 المطلق المحذوف قيام
 الصفة مقام الموصوف
 قاله بعض الفضلاء

أول التصرف في العرض البيع وفي النقود الشراء وبيع أحدهما ماله على أن يكون الآخر
شريكاً في ثمنه لا يجوز وشراء أحدهما شيئاً ماله على أن يكون المبيع بينهما وبين غيره جائز وجعل
المصنف التبرك كالنقدين رواية كتاب الصرف بناء على أنه لا يتعين بالتعيين حتى لا يفسخ العقد بهلاكه
قبل التسليم وفي الجامع الصغير لا تكون المفاوضة بمقتضى ذهب أوفضة ومراعاة التبر في هذه
الرواية التبرساعة ويتعين بالتعيين فلا يصلح رأس مال في المضاربات والشركات وصححه في الهداية
لأنها وإن خلقت للتجارة في الأصل لكن الثمنية تختص بالضرب المخصوص لأن عند ذلك لا يصرف
إلى شيء آخر ظاهر الآن أن يجري التعامل باستعمالها ثمنا فينزل التعامل بمنزلة الضرب فتكون ثمنها
وتصلح رأس المال اه فيحمل ما في الكتاب على ما إذا جرى التعامل باستعمال التبر ثمنها وهو أولى من
جعله على الرواية الضعيفة والتبر ماله ليس بمضروب من القضة والذهب وأطلق الفلاس وأراد بها
الرائجة لأنها تروج رواج الأثمان فألحقت بها قالوا هذا قول محمد لأنها ملحقة بالنقود عنده حتى لا يتعين
بالتعيين ولا يجوز بيع اثنين واحد باعيا ثمنا على ما عرفت أما عند أبي حنيفة وأبي يوسف لا يجوز
الشركة والمضاربة بها لأن ثمنيتها بتبدل ساعة فساعة وتصير سلعاً وروى عن أبي يوسف مثله قول
محمد والأول أقيس وأظهر والأصح أنها جائزة بالفلاس عندهما أيضاً لأنها أثمان باصطلاح الكل
فلا تبطل مالم يصلح على ضده ذكره الاستيعابي ولذا اختاره في الكتاب وشمل قوله بغير النقدين
المكبل والموزون والمعدود والمتقارب ولا خلاف فيه بيننا قبل الحط لأنها عرض محضة وكذا إن
خطأ ثم اشترى كعند أبي يوسف فلكل منهما متاعه بحسبه وموضعته وعند محمد نصح وتصير
شركة عقد إذا كان الخلو جنساً واحداً ونمرة الاختلاف تظهر في اشتراط التفاضل في الرجوع فعند
أبي يوسف لا تصح وعند محمد تلزم وقول أبي يوسف هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة لأنه يتعين
بالتعيين فكان عرضاً محضاً ولو اختلف جنساً كالخطة والسعير والزيت والسمن فخطأ لا تنعقد
الشركة بها بالاتفاق والفرق لمحمد أن الخلو من جنس واحد من ذوات الأمثال ومن جنسين من
ذوات القيم فتتمكن الجهالة كفي العروض وإذا لم تصح الشركة فكذلك الخط سائياً في كتاب الوديعة
ولم يقيد المصنف المال بالحضرة ولا بدمه قال في القنية عقد شركة عنان بالدنانير ورأس مال
أحدهما ما غائب لا تصح ولودفعه بعد الافتراق عن المجلس لا يشتري الشريك بالمساكين على ذلك
العقد تنعقد الشركة بالدفع اه وفي البرازية لا تصح بمال غائب أو دين ولا بد من أن يكون المال
حاضراً مفاوضة كانت أو عناناً وأراد عند عقد الشراء لا عند عقد الشركة فإنه لو لم يوجد عند عقد
تجوز ألا ترى أنه لو دفع إلى رجل ألفاً وقال أخرج مثلها أو اشتر بها وبيع والحاصل بيننا انصافاً
ولم يكن المال حاضراً وقت الشركة فبرهن المأمور على أنه فعل ذلك وأحضر المال وقت الشراء جاز
اه وفي الذخيرة إذا قال لغيره اقترضني ألفاً أتجز بها ويكون الرجوع بيننا فترضه ألفاً أتجز بها ورجع
فانرجع كله المستقرض لا شركة للمقرض فيه ولودفع إلى رجل ألفاً وقال اشتر بها ديني وبنك نصفين
والرجع لنا والوضعية علمنا فذلك المال قبل أن يشتري فلا ضمان عليه وهذا ليس بقرض وإنما
هو شركة ولو اشترى بالمساكين ثم هلك المال فعلى الآخر ضمان نصف المال وعلى المشتري نصف
ذلك اه (قواه ولو باع كل عرضه بنصف عرض الآخر وعقد الشركة صح) بيان للصحة في صحة
الشركة بالعروض فإن فسادها ليس لذاتها بل للآثار الباطلة من أمرين أحدهما لزوم رجوع مالم
يضمن والثاني جهالة رأس مال كل منهما عند القسمة وكل منهما منتهى في هذه الصورة فيكون كل ما

ولو باع كل عرضه بنصف
الآخر وعقد الشركة

صح

(قوله تنعقد الشركة
بالدفع) ظاهره أنها
تنعقد بالدفع بعد
فسادها بالافتراق بلا
دفع وظاهر ما يأتي عن
البرازية يفيد جوازها
موقوفاً على إحضار المال
وقت الشراء تأمل
والذي في الفتح موافق
لما في البرازية فإنه قال
ولم يشترط حضور المال
وقت العقد وهو صحيح
بل الشرط وجوده وقت
الشراء ثم ذكر مسألة
مالم يدفع إلى رجل ألفاً
وقال أخرج مثلها

برجحه الآخر يخرج ما هو مضمون عليه ولا تحصل جهالة في رأس مال كل منهما عند القسمة حتى
تكون ذلك بالحزب فتنفع الجهالة لهما مستتويان في المال شرى كان فيه في الضرورة يكون كل

ما يحصل بينهما نصفان وفي قوله وعقد الشركة إشارة إلى أن البيع صارت شركة ملك حتى
لا يجوز لكل واحد أن يتصرف في نصيب الآخر ثم بالعقد بعد صارت شركة عقد فيجوز لكل
منهما أن يتصرف في نصيب صاحبه كذا في التبيين وصرح في الهداية بأن هذا شركة ملك وفي فتح

القدير أنه مشكل ولعله فهم أن الإشارة عائدة إلى الكل وليس كذلك وانما هي عائدة إلى البيع
فقط وأطلق في قيمة متاعهما وقيد في الهداية بأن تستوي الغيتمان ولو كان بينهما تفاوت يبيع
صاحب الأقل بقدر ما تثبت به الشركة وأوضح في النهاية بأن تكون قيمة عرض أحدهما أربعاً

وقيمة عرض الآخر مائة فإنه يبيع صاحب الأقل أربعة أخماس عرضه بخمس عرض الآخر
فيصير المتاع كله أجزاً ما يكون الربح كله بينهما على قدر رأس المال هما ورده في التبيين بأن هذا
الحل غير محتاج إليه لأنه يجوز أن يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر وأن تفاوتت

قيمتها حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو ما إذا كانت قيمتهما متساوية فباعه
على التفاوت بأن باع أحدهما ربع ماله بثلاثة أرباع الآخر فعلم بذلك أن قوله باع نصف ماله
بنصف مال الآخر وقع اتفاقاً أو قصداً ليكون شاملاً للمفاوضة والعنان لأن المفاوضة شرطها

التساوي بخلاف العنان وقوله بنصف عرض الآخر وقع اتفاقاً لأنه لو باعه بالدراهم ثم عقد
الشركة في العرض الذي باعه جاز أيضاً وفي الذخيرة وعلى هذا لو كان عبيدين رجلين اشتركا
في شركة عنان أو مفاوضة حازاه وفي المحيط رجلان لكل واحد منهما طعام فاشتركا
بمالهما وخطأهما واحدهما أجد من الآخر والشركة جائزة والثمن بينهما نصفان لأن

هذا يشبه البيع حين خطفه على أنه بينهما وقال في موضع آخر نص في هذا الكتاب بقسم الثمن على
قيمة المحبذ وقيمة الردي يوم باعاه هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد (قوله وعن أن

تضمنت وكالة فقط) بالرفع عطف على مفاوضة بيان للنوع الثاني من شركة العقد وفي القاموس
أنها على وزن كتاب في الشركة أن يكون في شيء خاص دون سائر ماله ما أو هو أن يعارض رجلاً
بأنشائه فيقول اشركني معك أو هو أن يكونا سواء في الشركة لأن عنان الدابة طاقان متساويان
أه وانما انعقدت على الوكالة لتحقيق مقصوده كما بينا ومعنى قوله فقط أنها لا تنعقد على الكفالة
لأن اللفظ مشتق من الاعتراض يقال عن له أي اعترض وهذا لا ينفي عن الكفالة وحكم التصرف
لأنه لا يثبت بخلافه مقتضى اللفظ فظاهر كلامه أنهما لو عقداها على الكفالة لا تكون عناناً لكنه مقيد
بما إذا كانت باقي شروط المفاوضة متوفرة فحينئذ تكون مفاوضة وإن لم تكن متوفرة ينبغي
أن تكون عناناً وإن يكون معنى قولهم لا تنعقد على الكفالة أن ذكر الكفالة فيها ليس بشرط
لأن عدم ذكرها شرط لكن في فتح القدير ثم هل تبطل الكفالة يمكن أن يقال تبطل لأن العنان
معتبر فيها عدم الكفالة ويمكن أن يقال لا تبطل لأن الاعتبار فيها عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار
عدمها فتصح عناناً ثم كفاً الآخر زيادة على نفس الشركة كما أنها تكون عناناً مع العموم باعتبار
أن الثابت فيها عدم اعتبار العموم لا اعتبار عدم العموم لأن الأول قد يرجح بأن هذه الكفالة
لجهول فلا تصح الاضماراً إذ لم تكن مما تضمنها الشركة لم يكن ثبوتها الاقصد فلا تصح اه وفي
البرازية وليكونها لا تقتضي الكفالة تنعقد من ليس بأهل للكفالة بأن كان أحدهما صبي

وعنان أن تضمنت وكالة فقط

(قوله وانما هي عائدة إلى البيع فقط) قال في التبرك كيف يصح هذا مع قوله في الهداية لما

بيننا أن العرض لا يصح مال الشركة (قوله هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد) كذا في بعض النسخ والإشارة إلى قول المحيط وقال في موضع آخر وفي التبر

بعد ذكر ما في المحيط والثاني بالقواعد البقية (قوله ينبغي أن تكون عناناً) قال في الحاشية ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كغلا

عن صاحبه اذ لم يذكر اللفظة بخلاف المفاوضة (قوله إلا أن الأول قد يرجح الخ) قد علمت ما نقلناه عن الحاشية فإن مقتضاه صحة الكفالة وإن كانت لجهول وليست

ضمناً ولعل وجهه أن العنان وإن كانت لا تقتضي الكفالة أي لا تستلزمها لعدم ما يوجبها فذلك لا يوجب عدم لزومها فيها مع التصريح بها بل هي جائزة فيها فثبت

صريحاً أو دلالة فالصريح بها تصرح بما هو جائز فيها فنثبت تعالها كما تثبت الكفالة في المفاوضة إذ المصريح بالفظ المفاوضة بل صريح بتسام معناها كما هو لا يخفى أن فيه التصريح بالكفالة فقد ثبتت الكفالة فيه مع التصريح بها ولم يجعل قصداً بل ضمناً (قوله أمان شرطه للقاعد الخ) ١٨٨ لم يذكر ما لو اشترطاه للقاعد وكان ماله أكثر كماله وضع القاعد تسعة آلاف

مثلاً ووضع العامل ألفاً واشترطاً ثلثي الربح للقاعد والثلث للعامل وهذه تقع كثيراً ويؤخذ عدم الجواز من قول المحط الاتي قريبا وان شرطاً العمل على أقله ما ربح خاصة لا يجوز والربح وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه

بينهما على قدر رأس مالهما فإنه يفيدانه إذا اختلف رأس المال وكان العامل هو الأقل ربحاً لا يجوز الشرط بل يكون الربح على قدر المال وحسب قدره فحصل على العامل اجازاً لأنه يحصل له في صورته المذكورة عشر الربح مع تعبه في العمل لكن ما تنقله قريبا عن الظهيرية فيه ما يفيد الجواز فتأمل (قوله وفي المحيط ثم المسئلة على ثلاثة أوجه الخ) ذكر ذلك في الظهيرية ثم قال بعده بيان ما ذكرنا فيما ذكرتم في الأصل إذا جاء أحدهما بألف درهم والآخر بألفين

ما دونها في التجارة أو كلاًهما أو أحدهما معتموها يعقل البيع والشراء أو كلاًهما أو أحدهما ما دونها وأطلقها فشمع ما إذا كانت خاصة أو عامة وما إذا كانت مطلقة عن التقييد بوقت أو مقيدة به لأنها مبنية على الوكالة وهي تصح عاماً وخصوصاً مطلقاً وموقفاً فكذلك الشركة وهل تنوقت هذه الشركة بالوقت روى بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنها تنوقت حتى لا تبقى الشركة بعد مضي الوقت وقال الطحاوي هـ ذار رواية مما لا تكاد تصحح على ما روى عنه في الوكالة أن من وكل رجلاً بشراء عميد أو ببيعته اليوم لا تنوقت الوكالة باليوم فإذا لم تنوقت الوكالة لا تنوقت الشركة ضرورة وقال غيره من مشايخنا بأن هذه الرواية صحيحة في الشركة فصارت الشركة والوكالة على الروايتين في رواية تنوقتان لأنهما يقبلان الخصوص في النوع فيقبلان التوقيت بالوقت وفي رواية لا تنوقتان لأن ذكره قد يكون لقصرهما عليه وقد يكون لاستبجال العمل فيما لا يحتاج إلى التوقيت وهما ما نبأنا من الحال بيقين ووقع الشك في ارتفاعهما بما مضى الوقت فلا يرتفعان بالشك ولهذا لا تنوقت إلا في الخط (قوله وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه) وهو التفاضل في المال والتساوي في الربح وقال زفر والشافعي لا يجوز لأن التفاضل فيه يؤدي إلى ربح مالم يضمن فإن المال إذا كان نصفين والربح أثلاثاً فصاحب الزيادة يتحجها بالأضمان إذا الضمان بقدر رأس المال لأن الشركة عندهما في الربح كالشركة في الأصل ولهذا اشترطان المحط فصادر ربح المال بمنزلة ثمن الأعيان فيستحق بقدر المالك في الأصل ولنا قوله عليه السلام الربح على ما شرطوا الوضعية على قدر المالين ولم يفصل ولأن الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة وقد يكون أحدهما أحـ ذق وأهدى أو أكثر عملاً فلا يرضى بالمساواة فست الحاجة إلى التفاضل قيد بالشركة في الربح لأن اشتراط الربح كله لأحدهما غير صحيح لأنه يخرج العقد من الشركة ومن المضاربة أيضاً إلى قرض باشرطه للعامل أو إلى بضاعة باشرطه لرب المال وهذا العقد يشبه المضاربة من حيث أنه يعمل في مال الشريك ويشبه الشركة اسمها وعملاتها ما بهما من معافاة لما يشبه المضاربة وقتنا يصح اشتراط الربح من غير ضمان وبشبه الشركة حتى لا تبطل باشرط العمل عليهما وقد أطلق المصنف تبعاً للهداية جواز التفاضل في الربح مع التساوي في المال وقيدته في التبيين وفتح القدير بأن يشترط ألا أكثر لأعمال منهما أو لا أكثرهما أمان شرطه للقاعد أو لأقلهما أعـ لا فلا يجوز ولم يشترط المصنف لاستحقاق الربح المشروط اجتماعهما على العمل لأنه غير شرط لتضمنها الوكالة ولذا قال في البرزاة اشتراكا وهل أحدهما في غيبة الآخر فلما حضر أعطاه حصته ثم غاب الآخر وعمل الآخر فلما حضر الغائب أي أن يعطيه حصته من الربح كان الشرط أن يعمل لاجتماع شتى فما كان من تجارتهم من الربح فيبينهما على الشرط عملاً أو عمل أحدهما فان مرض أحدهما ولم يعمل وعمل الآخر فهو بينهما وفي المحيط ثم المسئلة على ثلاثة أوجه الأول أن يشترط العمل عليهما والربح بينهما نصفين والوضعية

واشتركا على أن الربح بينهما نصفان والعمل عليهما فهو جائز ويصير صاحب الألف في معنى المضارب إلا أن معنى على المضاربة تتبع معنى الشركة والعبرة للأصل دون التبع فلا يضرهما اشتراط العمل عليهما وإن اشترط العمل على صاحب الألف فهو جائز وإن اشترط العمل على صاحب الألفين لا يجوز وإن اشترط الربح على قدر رأس مالهـ ما أثبتنا والعمل من أحدهما

كان جائزا وان شرطاً أن يكون الربح والوضعية بينهما نصفين فشرط الوضعية نصفين فاسد ولكن هذا لا يبطل الشركة لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسد اه اقول وقوله وان اشترط الربح على قدر رأس مالهما الخ ففيه المجاوز في المسئلة التي ذكرناها قريناً بقوله والعمل من أحدهما يشمل مالو كان العامل صاحب الالف الذي ربحه أقل من صاحب الالفين فيفقد صحة اشتراط كون الربح أكثر للقاعدة اذا كان رأس ماله أكثر من رأس مال العامل تأمل هذا وقد ذكر الشارح الزبيلي في أول كتاب المضاربة عند قوله والمضارب أمين الخ مانصه واذا أراد أن يجعله عليه مضموناً فترضه رأس المال كله وأشهد عليه وسيله اليه ثم يأخذ منه مضاربة ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به في العمل فاذا عمل وربح كان الربح بينهما على الشرط وأخذ رأس المال على أنه بدل القرض وان لم يربح أخذ رأس المال بالقرض وان هلك هلك على المستقرض وهو العامل أو أقرضه كله الا درهما منه وسيله اليه وعقد الشركة العنان ثم يدفع اليه الدرهم ويعمل فيه المستقرض فان ربح كان بينهما على ما شرطوا وان هلك هلك عليه اه كلام الزبيلي وهو صريح في أن اشتراط العمل على الأكثر ١٨٩ مالا جائز وهو مخالف لما تقدم عن الاصل من قوله

عن الاصل من قوله وان اشترط العمل على صاحب الالفين لا يجوز تأمل ثم رأيت في كتاب الشركة من الخاصية

وبعض المال وبخلاف الجنس وعدم الخلط وطول المشتري بالثمن فقط ورجع على شريكه بحصته منه

مانصه ولو تفاوتا في المال في شركة العنان وشرط الربح والوضعية نصفين قال في الكتاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد رحمه الله تعالى بهذا فساد العقد انما أراد به فساد

على قدر رأس المال فان عمل أحدهما دون الآخر فالربح بينهما على ما شرطوا وان شرطوا العمل على أحدهما بنظر ان شرطاً العمل على أكثرهما بجائز وان شرطاه على أقلهما بجائز خاصة لا يجوز والربح بينهما على قدر رأس مالهما اه وفي الظهيرية لوقال أحد الشريرين لصاحبه لا أعمل معك بالشركة فهذا بمنزلة قوله فاصححك اه (قوله وبمعنى المال) يعني يصح أن يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض لان المساواة في المال ليس بشرط اذا لفظ لا يقتضيه وقد مرنا ما تصح به الشركة من الاموال مفوضاً وعناناً (قوله وبخلاف الجنس) بان يكون من أحدهما مادانير ومن الآخر دراهم لعدم اشتراط الخلط عندنا فجازت في متحد الجنس ومختلفه وتجوز مع اختلاف الوصف فقط بالاولى كما اذا كان من أحدهما دراهم سود ومن الآخر دراهم بيض وان تفاوتت قيمتهما والربح على ما شرطوا (قوله وعدم الخلط) أي تصح وان لم يخلط المالين لان الشركة في الربح مستندة الى العقد دون المال لان العقد يسمى شركة ولا بد من تحقيق معنى هذا الاسم فيه فلم يكن الخلط شرطاً ولان الدرهم والدنانير لا يتعينا فلا يستفاد الربح برأس المال وانما يستفاد بالتصرف لانه في النصف أصيل وفي النصف وكيل واذا تحققت الشركة في التصرف بدون الخلط تحققت في الاستفاد به وهو الربح بدونه وصارت كالمضاربة (قوله وطول المشتري بالثمن فقط) أي دون صاحبه لما بينا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل الاصيل هو المتحقق (قوله ورجع على شريكه بحصته منه) أي من الثمن اذا أدى من مال نفسه لانه وكيل من جهة في حصته فاذا فقد من مال نفسه رجع عليه فان كان ذلك لا يعرف الا بقوله فعليه الحجة فلانه يدعى وجوب المال في ذمة

شرط الوضعية لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسد اه فهذا باطلا لانه يشمل ما اذا كان العمل منهما أو من أحدهما سواء كان صاحب الاكثر والاول والذي يتعين المصير اليه في التوفيق هو ان يقال اذا اشترط العمل على أحدهما لا يصح أن يكون هو الاقل لربح الجاهل يكون الربح على قدر مالهما اما اذا اشترط العمل عليهما وشرط التفاضل في الربح وكان مال أحدهما أكثر اولاً يصح ذلك سواء عللاً أو عللاً أحدهما متبرعاً فيحمل كلام المحيط على ما اذا اشترط العمل على أحدهما كما هو صريح عبارته ويحمل كلام الزبيلي على ما اذا شرطاه عليهما ثم يعمل أحدهما متبرعاً بالشرط ثم رأيت المؤلف صريحاً بما يدل على ذلك قبيل باب الكفالة في بحث ما لا يبطل بالشرط الفاسد حيث قال مانصه قوله والشركة بان قال شاركنك على أن تهديني كذا ومن هذا القليل ما في شركة البرازية لشرط العمل على أكثرهما مالا والربح بينهما نصفين لم يجز الشرط والربح بينهما اثلاثاً اه وقد وقعت حادثة توهم بعض حنفية العصر انها من هذا القليل وليس كذلك هي تفاضلهما في المال وشرط الربح بينهما نصفين ثم تبرع أحدهما مالا بالعمل واجبت بان الشرط صحيح لعدم اشتراط العمل على أكثرهما مالا والتبرع ليس من قبيل الشرط (قوله في العمل) أي فيكون المال عنده بضاعة وهذا جائز كما في المتون اه منه

والدليل عليه ما في بيع الذخيرة اشتري حطفا في قرية شراء معها وقال موصولا بالشراء من غير شرط في الشراء أحمله إلى معزى لا يفيد العقلان هذا ليس بشرط في البيع بل هو كلام مبتدأ بعد تمام البيع فلا يوجب فسادا اهـ إلى هنا كلام المؤلف صاحب البحر وهو صريح فيما ١٩٠ قلنا والله أعلم (قوله واحد شرى بكى العنان لا يملك الاستدانة الخ) أقول وفي الحاشية

والآخر وهو ينكر والقول للسكر مع عينه هذا إذا أدى من ماله مع بقاء مال من الشركة ولذا قال في المحيط إن لم يكن في يده مال ناض وصار مال الشركة أعيانا أو أمتعة واشتري بدارهم أو دنائير نسيئة والشراء له خاصة دون شريكه لأنه لو وقع على الشركة صار مستدينا على مال الشركة واحد شرى بكى العنان لا يملك الاستدانة الآن بأذن له في ذلك وعن الامام اكان في يده دنائير واشتري بدارهم جاز ولو اشترى من جنس تجارتها وأشهد عند الشراء أنه يشتره لنفسه فهو مشترك بدارهم في النصف بمنزلة الوكيل بشراء شيء معين ولو اشترى مال ليس من تجارتها فهو له خاصة لان هذه انواع من التجارة لم ينطو عليه عقد الشركة اهـ (قوله وتبطل بهلاك المسالين أو أحدهما قبل الشراء) لان المعقود عليه في عقد الشركة المال فانه يتعين فيه كافي الهبة والوصية وبهلاك المعقود عليه بطل العقد كافي البيع بخلاف المضاربة والوكالة المفردة لانه لا يتعين الثمنان فيها بالالتصين وإنما يتعينان بالقبض على ما عرف وهذا ظاهر فيما اذا هلك المسالان وكذا اذا هلك أحدهما لانه ما رضى بشركة صاحبه في ماله إلا بشركته في ماله واذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فبطل العقد لعدم فائده وأيهما هلك هلك من مال صاحبه مان هلك في يده فظاهر وكذا اذا كان في يد الآخر لانه أمانة في يده بخلاف ما بعد الحط حيث يهلك على الشركة لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من المسالين (قوله وان اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالشركتان بينهما) يعني على ما شرط لان الملك حين وقوعه مشترك بينهما القيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك وإنما يقل على ما شرط للاختلاف في هذه الشركة فعند محمد هي شركة عقد فيكون الرجوع على ما شرط وأيهما باع جاز به لان الشركة قد تمت في المشتري فلا تنقض بهلاك المسال بعد تمامها وعند الحسن بن زياد هي شركة ملك لان شركة العقد بطلت بهلاك المسال كمال هلك قبل الشراء وإنما بقي ما هو حكم الشراء وهو الملك واعلم ان الواو في قوله وهلك معنى ثم لانه لو هلك مال أحدهما ثم اشترى الآخر بالمسال الآخر ان صرحا بالوكالة في عقد الشركة فالشركتان بينهما على ما شرط لان الشركة ان بطلت ولو كالة المصريح بها فاقعة وكان مشتركا بحكم الوكالة وتكون شركة ملك ويرجع على شريكه بخصمته من الثمن وان ذكر مجرد الشركة ولم ينص على الوكالة فيها كان المشتري للذي اشتراه خاصة لان الوقوع على الشركة حكم الوكالة التي تضمنتها الشركة واذا بطلت يبطل ما في ضمنها بخلاف ما اذا صرحا بالوكالة لانها مقصودة ولهذا جاع في المتوسط بين التناقض الواقع في جواب المسئلة حيث قال محمد في بعض المواضع فالشركتان بينهما على ما شرط لان ذلك يكون لصاحبها وفي بعضها اذا اشترى الآخر بماله بعد ذلك يكون بينهما فجعل محل الاول ما اذا لم يكن في الشركة وكالة مصرح بها ومحل الثاني اذا صرحا بها على ما ذكر (قوله ويرجع على شريكه بخصمته

واذا اشترى كاشركة عنان فاشترى أحدهما متاعا فقال الشريك الآخر هو من شركتنا وقال المشتري هو لي خاصة اشترته بمالي لنفسى قبل الشركة كان القول قول المشتري لانه حر يعمل لنفسه فيما اشترى فيكون القول قوله مع عينه بالله تعالى ما هو من شركتهما

وتبطل بهلاك المسالين أو أحدهما قبل الشراء وان اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشتري بينهما ويرجع على شريكه بخصمته

اه أقول وقد رفعت حادثة الفتوى اشترى أحدهما متاعا وقال هو للشركة وقد دفعت ثمنه من مالي لا يرجع عليك بخصمته من الثمن فقال الآخر دفعت ثمنه من مال الشركة ولا يرجع لك على والذي يظهر ان القول قول المشتري لما

ذكرنا فاضحان أنه خارج وذلك لانه لما صدق في الشراء ثبت الشراء للشركة وبه ثبت نصف الثمن بذمته وقوله منه دفعت من مال الشركة دعوى وفائه فلا يقبل بلائمة ولذلك قالوا فان كان شراؤه لا يعرف الا بقوله فلهما الحجة لانه يدعى وجوب المال في ذمة الآخر وهو ينكر وهذا ليس منكرا بل مقر بالشراء الموجب لتعلق الثمن بذمته واذا طالب اليمين أنه ما دفعه من مال الشركة فله ذلك تأمل رمي (قوله ولو اشترى من جنس تجارتها ما وأشهد الخ) أقول في فتاوى قارئ الهداية ما نصه اذا اشترى أحد الشريكين عينا ونقد الثمن من مال الشركة ثم ادعى مشتركا لنفسه خاصة فهل يقبل قوله أولا أجاب ان كانت شركة عنان وله

(منه) أي من الثمن لأنه في كل في حصة شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضا بدون ضمانه وفي المحيط لأحدهما مائة دينار قيمتها ألف وخمسمائة ولأخر ألف درهم فاشترى كاعتناؤا وشرط الرجوع والوضعية على رأس المال فاشترى صاحب الدراهم مائة جارية ثم هلكت الدنانير فالحجازية بينهما ما ورى بها أخماسا ثلاثة أخماسه لصاحب الدنانير وخمسان لصاحب الدراهم لما بينا أن حال شرائها كانت الشركة قائمة وبهلاك أحد المالين لا تفتق عن الشركة والرجوع يقسم على قدر ماله ما يوم الشراء ومقدار رأس ماله ما يوم الشراء على خمسة أسهم خمسان لأحدهما وثلاثة أخماسه للآخر ويرجع صاحب الدراهم على الآخر بثلاثة أخماس الألف لأنه صار وكيله عن صاحبه بالشراء في ثلاثة أخماس الحجازية وقد نقدت ثمن لك من ماله ولو كان على عكسه رجع صاحب الدنانير عليه بخمسي الثمن أربعون ديناراً لما عرف فإن اشترى صاحب الدنانير بها غلاماً أو آخر باله جارية وقبضوا هلكا يهلكان من ماله ما لكل واحد حينما اشترى كانت الشركة بينهما قائمة وتما فيه (قوله) وقد ندان شرط لأحدهما دراهم مائة من الرجوع) لأنه شرط يوجب انقطاع حق الشركة فعساه لا يخرج إلا القدر المسمى لأحدهما وغيره في المزاولة إذا اشترط لأحدهما قفراً أو سماً وفي الحماية ولو تناقوا في المال في شركة العنان وشرط الرجوع والوضعية بينهما قال في السكاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد بهذا فساد العقد وإنما أراد به فساد شرط الوضعية لأن الشركة لا تبطل بالشرط الفاسدة وكذا لو شرط الوضعية على المضارب كان راسداً وهذا صريح في أن الذي يبطل بالشرط الفاسد إنما هو الشرط لا الشركة قال في الفتاوى الصغرى وذكرها زاده في أول المضاربة الشركات لا تبطل بالشرط الفاسدة لأن فيها معنى الوكالة والوكالات لا تبطل بالشرط وإنما شرط في المضاربة ربع عشرة أو في الشركة تبطل لأنه شرط فاسد بديل لأنه شرط تنقضي به الشركة وعسى أن يجري على إطلاقه من أن الشركات والمضاربات لا تبطل بالشرط الفاسد اهـ (قوله) ولكل من شريك العنان والمفاوضة أن يبضع ويستأجر ويودع ويضارب ويوكل بيان لكل منهما أن يفعله أما البضاعة فلا لها معتادة في عقد الشركة وفي القاموس الباضع الشريك والمجمع بضع من بضع كنعيم بضعوا اهـ والمراد هنا دفع المال لآخر ليعمل فيه على أن يكون الربح للمال ولا شيء للعامل وأما الاستئجار فليكونه معتاداً بين التجار وأطلقه فشمع ما إذا استأجر رجلاً ليجراه أو لحفظ المال وأما الأيداع فجوازه بالاولى لأنه استحقاق بعير أجر وأما المضاربة فليكونها دون الشركة فتتضمنها وعن أبي حنيفة ليس له ذلك لأنه نوع شركة والاول أصح وهو رواية الأصل لأن الشركة غير مقصودة وإنما المقصود تحصيل الربح كما إذا استأجره باجر بل أولى لأنه تحصيل بل بدون ضمان في ذمته بخلاف الشركة حيث لا يملكها لأن الشيء لا يستتبع مثله كذا في الهداية وبهذا علم أنه ليس للشريك أن يشارك بخلاف المضاربة ولذا قال ويضارب ولم يقبل ويشارك قال في الجوهره لا يباذن شريكه وأما التوكيل فلا من توابع التجارة والشركة انعمت للتجارة بخلاف الوكيل بالشراء حيث لا يملك أن يوكل غيره لأنه عقد خاص طلب منه تحصيل المعين فلا يستتبع مثله ولم يذكر المصنف بقية أحكام الشريك وهي مهمة ففيها العارية قال الحاكم في السكاب وليس له أن يعبر في القياس فان فعل فان أطار دابة فمطبت تحت المستعير فالقياس فيه أن المعبر ضامن لنصف قيمة الدابة لشريكه ولكنني أستحسن أن لا أضمنه وهذا قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وكذلك لو أعار ثوباً

منه وتقسدان شرط
لأحدهما دراهم مائة
من الربح ولكل من
شريك العنان والمفاوضة
أن يبضع ويستأجر ويودع
ويضارب ويوكل

بينة تشهدانه عند العقد
صرح بالشراء لنفسه
خصوصاً فالشريك
وان لم يكن له بينة فان
تقدم من مال شريكه
فالمشترى على الشركة
اه فتأمل ورأيت بخط
بعض العلماء أن ما ذكره
قارئ الهداية لم يستند
فيه إلى نقل فلا يعارض
ما في المحيط اه ويمكن
الجواب بحمل ما في فتاوى
قارئ الهداية على ما ذالم
يكن من جنس تجارتها
فحصل التوفيق تأمل
(قوله) وبهذا علم أنه ليس
لشريك أن يشارك
ليس هذا على إطلاقه كما
سنبينه عليه المؤلف بعد
ورقة

أودار أو خادما اه ومنها الرهن فان كان شريرك عنان فلمس له ذلك قال الشرخي في مختصره
قال محمد في كتاب الرهن اذا رهن أحد شريرك العنان متاعا من الشركة بدين عليه لم يجز وكان ضامنا
للرهن ولو ارتهن بدين لهما اذا ناه وقبض لم يجز على شريرك من قبل انه لم يسلطه أن يرتهن فان هلك
الرهن وقيمتة والدين سواء ذهب بحصته ويرجع شريرك بحصته على المطلوب ويرجع المطلوب
بنصف قيمة الرهن على المرتهن وان شاء شريرك المرتهن ضمن شريرك حصته من الدين لان هلاك
الرهن في يده بمنزلة الاستيفاء ثم قال بعده ويجوز لأحد المتفاوضين أن يرتهن ويرتحن على شريرك
كذا في غاية البيان وفي المحيط لا يرتهن أحدهما شيئا من الشركة بدين عليه الا باذن شريرك
وكذا لا يرتهن رهن بدين من الشركة في نصيب شريرك الا اذا ولي عقده أو يأمر من يوليه اه وفي
الحانية ولمن ولي المبايع أن يرتهن بالثمن ومنها اليس له أن يكاتب لانه ليس من عادة التجار كذا في
الجوهرة وكذا اليس له تزويج الأمة وقضاء الدين كذا في المحيط ومنها ما اذا أخذ أحدهما مالا مضاربة
فأرسله خاصة أطلق المحو في الكتاب وهو على التفصيل ان أخذ المال مضاربة ليتصرف فيها
ليس من تجارتها فالربح له خاصة لانه لم يدخل تحت عقد الشركة وكذلك ان أخذ المال مضاربة
بحضرة صاحبه ليتصرف فيما هو من تجارتها وأما اذا أخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان
من تجارتها أو مطلقا فالغلبة شريرك يكون الربح بينهما مشتركا نصفه لشريرك ونصفه بين
المضارب ورب المال كذا في المحيط فقوله في الكتاب يضارب معناه يدفع المال مضاربة وأما أخذه
المال مضاربة ففيه التفصيل كما علمت ومنها تأجيل أحدهما الدين قال في المحيط وان كان لهما
دين على آخر وأجله أحدهما فهو على ثلاثة أوجه ان أجله العاقد جاز في النصيبين ولا يضمن
نصيب شريرك عندهما وعند أبي يوسف يجوز في نصيبه ولا يجوز في نصيب شريرك وأصله
الوكيل بالبيع اذا أبرأ عن الثمن أو حط أو أجله عندهما خلا فلا يبرأ الا ان هناك يضمن من
ماله لموكله عندهما وهذا لا يضمن لان العاقد هنا لو قال العاقد ثم باعه بنفسه جاز فلما ملك انشاء
البيع ضمن الى أجل فلا يملك التأجيل فيه أولى ولو أجل غير العاقد أو عقد اجمعيا فأجله
أحدهما لم يجز عند أبي حنيفة وعندهما يجوز في نصيبه ومنها أنه لا يملك الاقراض ولو لمفاوضا
في ظاهر الرواية لانه اعارة حكم وعرفا فهي تبرع فلا يملكه أحدهما كذا في المحيط وقد سئل
العارية ممنوعة قياسا على استعانة وهو يقتضي جواز الاقراض لانه اعارة وامام معاوية وكل
منهما يملكه أحدهما فلذا روى الحسن انه يملك الاقراض ومنها انه يملك السفر بالمال هو
والمستضع والمضارب والمودع عندهما خلا فلا يبرأ يوسف سواء كان له حمل ومؤنة أو لا لان ما لحقه
من المؤنة فهو ملحق برأس المال ولا يبرأ منه التجار من باب الغرامة ثم اعلم انه يجوز لمفاوض مالا
يجوز لشريرك العنان فيجوز له كتابة العبد والاذن بالتجارة وتزويج الأمة دون شريرك العنان ولا
يجوز لكل تزويج العبد ولا الاعتاق على المال وقبول هدية المفاوض أو كل طعمه والاستعارة
منه بغير اذن شريرك جائز ولا ضمان على الآخر كل والمتصدق عليه استعانة ولو كسى ثوبا أو وهبه
لم يجز في حصته شريرك وانما يجوز في الفاكهة والخمر والحل وأشباهه ولو وكل المفاوض رجلا بشراء
شيء فنجاه الا تصرع غيبه وان لم ينهه حتى اشترى يرجع بالثمن على أمه ما شاء ولغير المشتري أن
يرد المبيع بالعبث ولو شارك أحدهما آخر عانا جاز عليه لان شريرك العنان أخص وأدون من
المفاوضة وان شارك مفاوضة جاز باذن شريرك وبدون اذنه تتعد عانا كذا في المحيط وبه تبين

(قوله وقبول هدية
المفاوض) ينبغي تقييد
الهدية بالمأكل كقولنا
قوله ولو كسى ثوبا أو
وهبه لم يجز أو ما تقيده
بالمفاوضة فانفاق ولو
أبدله بالشريرك لكان
أولى قاله أبو السعود

(قوله لانه لو صار على الشركة يصير مستدينا وان لا يملك ذلك) تقدم قبل ورقتين عن المحطز بأذنه في ذلك وبه شعر قوله في الولو الجبة لانه لو وقع مشتركا تضمن ايجاب مال زائد على الشركة وهو لم يرض باز يادة على رأس المال اه (قوله وكذا لو حط أو اخرج) أي حط عن المشتري بعض الثمن بمقابلة العيب وأخر عنه الثمن أي أحله عليه للعيب وما ذكره هذا كرمثله في الخلاصة والولو الجبة وذكر في الحائنة في فصل شركة العنان ولو باع أحدهما فرد عليه عيب بغير قضاء جاز عليهما وكذا لو حط الثمن أو وهب بعض الثمن اه فيحصل على ما إذا كان ذلك بمقابلة العيب بقرينة صدر المسئلة وذكر في الحائنة أيضا ولو أبرأ أحدهما صاحبه أبرأه عن نصيبه اه وهذا محمول على ما إذا لم يكن بمقابلة عيب وبه يحصل التوفيق بين كلامهم تأمل ثم هذا في شركة العنان أما في شركة المفاوضة فقال في الحائنة ولو باع أحدهما شيئا ثم وهب الثمن ١٩٣ من المشتري أو أبرأه جاز في قول

أي حنيقة ويضمن نصيب صاحبه كولو كيل بالبيع اذا فعل ذلك اه ومنسله في الظهيرية كما سنقله المؤلف عنها (قوله) لأن التوكيل به لا يصح قال في الحائنة الآن يقول الوكيل للمقرض ان فلانا يستقرض منك ألف درهم فينبذ يكون المال على الموكل لا على الوكيل (قوله وفي الحائنة ليس لاحدهما الخ) ذكر في الحائنة هذه المسائل في فصل شركة العنان (قوله ولو استقرض أحد شريكي العنان ما لا الخ) لا ينافي ما قررنا من أنه لو أذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر لانه

ان قولهم كما كتبناه أولان الشريك ليس له أن يشارك ليس على إطلاقه وفي البرازية لكل من الشر يمكن أن يبيع بالتقيد والنسيئة وان اشترى ان كان في يده مال الشركة فهو على الشركة وان لم يكن فان اشترى بدراهم أو دنائير فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو صار على الشركة يصير مستدينا وان لا يملك ذلك وان قال أحدهما للآخر بيع جازت وان باع أحدهما متاعا ورد عليه فقبله جاز ولو بلا قضاء وكذا لو حط أو أخرج من عيب وان بلا عيب جاز في حصته وكذا لو وهب ولو أقر بعيب في متاعه جاز عليهما ولو قال كل منهما للآخر اعمل برأيك فليحل منهما أن يعمل ما يقع في التجارة كالزمن والارتمان والسفر والحط بماله والشركة بالغير لا الهبة والقرض وما كان اتلافا للمال أو تملكيا بغير عوض فانه لا يجوز وان قال له اعمل برأيك ما لم يصرح به نصا وان أذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر لأن التوكيل به لا يصح ولو باع أحدهما لم يكن للآخر قبض الثمن وكذا دين وليه أحدهما وللدين أن يتمتع من الدفع اليه وان دفع الى الشريك برئ من نصيبه ولم يرأ من حصة الدائن استحسانا والقياس أن لا يرأ من حصة القابض أيضا اه ثم قال بعده يبيع المفاوض من لا تقبل شهادته لا ينفذ على المفاوضة اجماعا أما الاقرار بالدين لا ينفذ عنده وفي الحائنة ليس لاحدهما أن يخاصم فيما باع صاحبه وقبض الذي باع وتوكيله جازر عليه وعلى شريكه ولو وكل أحدهما رجلا في بيع أو شراء أو أخرج له الوكالة صار خارا جاعلها وان وكل البائع رجلا لتقاضى ثمن ما باع ليس للآخر أن يخرج جسمه عن الوكالة ولو قال أحدهما لصاحبه اخرج الى نساوور ولا تتجاوز فجاوز فذلك المال ضمن حصة الشريك ولو شارك أحدهما رجلا شركة عنائ فما اشترى الشريك الثالث كان النصف للمشتري والنصف بين الشر يكتن الاوول وما اشتراه الشريك الذي لم يشارك فهو بينهما وبين شريكه نصفين ولا شيء منه للشريك الثالث ولو استقرض أحد شريكي العنان مالا للتجارة لزمه ماله تملك مال بمال فكان بمنزلة الصرف ولو أقر أحد الشر يكتن انه استقرض من فلان ألفا من تجارتها لزمه خاصة

٢٥٥ - بحر حامس لا يلزم من كون ما استقرضه أحدهما يلزمه أن يرجع المقرض على الآخر نظيره ما لو اشترى شيئا طوبل المشتري فقط كامر (قوله ولو أقر الخ) قال في جواهر الفتاوى من أول باب الشركة تصرف أحد الشر يكتن في البلد والآخر في السفر فلما أراد القسمة قال الذي في يده المال قد استقرضت مائة دينار وأخذ عوضها ان كان المال في يده المقر فلا قرار صحيح وله أن يأخذ المائة اه وبمقتضى الفتوى العلامة خير الدين وقال في حاشيته على المنع مانصه أقول ووجه ذلك أنه اذا كان المال في يده وقد تقرر انه أمين فقد ادعى ان مائة دينار منها حق الغير بخلاف ما إذا لم يكن في يده لانه يدعى دنائعه فلا يقبل وأقول لو قال لي في هذا المال الذي في يدي كذا يقبل أيضا لانه ذو اليد والقول قول ذي اليد فيأبده انه كما يقبل قوله انه لا غير تأمل وهي واقعة الفتوى وبه اقيت اه كلامه لكن برد على ما في الجواهر عبارة الحائنة ويمكن الجواب بحمل ما في الحائنة على ما إذا لم يكن المال في يده وما في الجواهر على ما إذا كان في يده كما يستفاد من عبارة الجواهر وتعليل الشيخ خير الدين والمطابق يحمل على المقيد

إذا تحدثت المحادثة والمحكم كذا في المجموعة الصغيرة بخط ملا على التركاني أمين الفتوى بدمشق رحمه الله تعالى (قوله وفي الظهيرية إذا باع أحد المتفاوضين شيئاً الخ) انظره مع ما مر عن البرازية من قوله وما كان اتلافاً للمال أو للمالك بغير عوض فإنه لا يجوز ثم راجعت الظهيرية فقرأته قال ويضمن نصيب صاحبه بعد قوله جازي قول أبي حنيفة ومحمد وكذا قال في الخاتمة كما قدمناه عنها (قوله وظاهر كلام الولوالجي الخ) قال الرمي ليست هذه عبارته وإنما عبارته ولو وكل بقبض وديعة ثم مات الموكل فقال الوكيل قبضت في حياته وهالك وانكرت الورثة أقال دفعته إليه صدق ولو كان ديناً لم يصدق لأن الوكيل في الموضوعين حكى أمراً لا يمكن استثنائه لكن من حكى أمراً لا يمكن استثنائه أن كان فيه إيجاب الضمان على الغير لا يصدق وإن كان فيه نفي الضمان عن نفسه صدق والوكيل بقبض الوديعة ١٩٤ فيما يحكي نفي الضمان عن نفسه فصدق والوكيل بقبض الدين فيما يحكي وجوب

الضمان على الموكل وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق اهـ فكلام الولوالجي في دعوى القبض وانكار الورثة ذلك لا في دعوى الدفع في الدفع اذ لو صدقته الورثة في يده في المال أمانة

القبض وانكرت الدفع يقبل قوله بلا شبهة والظاهر أنه أراد نقل ذلك بالمعنى فتصرف في العبارة فافسده (قوله الثانية نهاية عن الإخراج في مضاربة الجوهرة ما يؤيده ونصه عند قول القدوري وإن خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سبعة بعينها لم يجز له أن يتجاوز ذلك فإن خرج إلى غير ذلك

اهـ وفي الظهيرية إذا باع أحد المتفاوضين شيئاً من تجارتهم ما ثم إن البائع وهب الثمن من المشتري أو أبرأه منه جازي قول أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف ولو وهب غير البائع جازي في حصته فقط إجماعاً (قوله ويده في المال أمانة) أي الشر بذلك لأنه قبض المال باذن المالك لا على وجه البدل والوثيقة فصار كالوديعة كذا في الهداية وخرج بالاول المقبوض على سوم الشراء وبالثاني الرهن كما في النهاية وظاهر كلامهم هنا أنه لو ادعى دفع المال إلى شريكه فالقول له مع اليمين سواء كان في حياته أو بعده وظهر كلام الولوالجي في الوكالة تفصيده وأنه قال إذا ادعى الأيمن بعد الموت الدفع في الحياة وانكر الوارث فإن كان المقصود نفي الضمان عن نفسه كالوكيل بقبض الوديعة فالقول قوله وإن كان المقصود إيجاب الضمان على الميت كالوكيل بقبض الدين لا يقبل قوله اهـ وفي البرازية من باب التخفيف ولو ادعى المضارب أو الشريك دفع المال وأنكره رب المال يحلف المضارب أو الشريك الذي كان في يده المال اهـ ولا يخفى أنه إذا تعدى صار ضامناً لأنه حكم الامانات قال في البرازية التقيد بالمكان صحيح حتى لو قال أحد الشريكين لصاحبه أخرج إلى خوارزم ولا تتجاوز عنه صح فلو جاوز عنه ضمن حصته شريكه والتقيد بالنقد صحيح حتى لو قال لا تتبع بالنسيئة صح ولو اشتركا على أن يبيعا بالنقد والنسيئة ثم نهى أحدهما صاحبه عن البيع نسبته صح اهـ وقد وقعت حادثتان أفتيت فيهما الأولى نهاء عن البيع نسبته قبضاً فاقبت بنفاذ في حصته وبوقوفه في حصته شريكه ولأن أجاز قسم أربع بينهما الثانية نهاء عن الإخراج فخرج ثم رجع فاجبت بأنه غاصب حصته شريكه بالإخراج فينبغي أن لا يكون الرجوع على الشرط ولم أرفعهما إلا ما قدمناه وأعلم أنه ذكر الناطقي أن الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تحويل الألفي ثلاث أحدهما متولى المسجد الآخر من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامناً والثانية السلطان إذا أخرج إلى الغزو وغنم وأودع بعض الغنم عند بعض الغائب ومات ولم يبين عند من أودع لاضمان عليه والثالثة القاضي إذا أخذ مال اليتيم وأودع غيره ومات ولم يبين عند من أودع لاضمان عليه وأما أحد المتفاوضين إذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده ذكر بعض الفقهاء أنه

البلد أو دفع المال إلى من أخرجه لا يكون مضموماً وعليه عمرد الإخراج حتى يشتري به خارج البلدان لا هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو أعاده إلى الباسطات المضاربة كما كانت على شرطها وإن اشترى به قبل العود صار مخالفاً ضامناً ويكون ذلك له لأنه تصرف بغير إذن صاحب المال فيكون له ربحه وعليه وضعيته لا يطيب له الرجوع عندهما خلافاً لأبي يوسف وإن اشترى ببعضه وأعاد بقية إلى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن قدر ما أعاد اهـ وفيها أيضاً والقائمان التخصيص والتقيدان يقول خذ هذا مضاربة بالنصف على أن تعمل به في الكوفة أو أعمل به في الكوفة أما إذا قال وأعمل به في الكوفة بالاول لا يكون تقيداً إذا أن يعمل فيها وفي غيرها لأن الواو حرف عطف ومشورة وليست من حروف الشرط (قوله أحدهما متولى المسجد) التقيد بمتولى المسجد آخر ج غيره كمتولى وقف على جماعة وقد أوضح المقام العلامة البيري في حاشية

الاشياء في الوديعة (قوله قال رضي الله عنه فسادها هذه الشروط) قال الرمي قدم انها لا تغسد بالشروط الفاسدة وفي النزازية الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة حتى لو شرط التفاضل في الوضعية لا تبطل الشركة وتبطل بأشترط عشرة لاحدهما والظاهر انها لا تبطل بأكثر الشروط اه وبه يحصل الجواب تأمل (قوله ١٩٥) وقلنا ولو كان حكما ليشمل الخ

قال في التفسير لاحاجة اليه اذ المشترك فيه انما هو العمل لا خصوص الحياطة ولذا قالوا من صور هذه الشركة أن يجلس آخر على دكانه فيطرح عليه العمل وتقبل ان اشترك خياطان أو خياط وصباغ على أن يتقبلا الأعمال ويكون الكسب بينهما

بالنصف والقياس أن لا تجوز لأن من أحدهما العمل ومن الآخر الحافوت واستحسن جوازها لأن التقبل من صاحب الحافوت عمل (قوله ولا تجوز شركة الدالسين) لأن عمل الدلالة لا يمكن استحقاقه بعقد الاجارة حتى لو استأجر دالا يبيع له أو يشتري فالاجارة فاسدة اذ لم يبين له اجلا كما صرح به في اجارة الحتمي (قوله والمعازي بالنزعة) قال في

لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه كذا في فتاوى قاضيان من كتاب الوقف وبه تبين ان ما في فتح القدير وبعض الفتاوى ضعيف وان الشريك ضامن بالموت عن تجهيل عنانا أو مفاوضة (قوله وتقبل ان اشترك خياطان أو خياط وصباغ على أن يتقبلا الأعمال ويكون الكسب بينهما) بالرفع عطف على مفاوضة بيان لشركة الصنائع وظاهره ان التقبل والوجوه غير المفاوضة والعنان وقدمنا خلافا وفي النزازية وشركة التقبل والوجوه قد تكون مفاوضة وعنانا والعنان ما يكون في تجارة خاصة والمفاوضة ما تكون في كل التجارات اه وسبق أن بيان فائدة كونها مفاوضة وانما جاز هذا النوع من الشركة لان المقصود منه التجهيل وهو ممكن بالتوكيل "لانه لم يكن كان وكسب في النصف أصلا في النصف تحققت الشركة في المال المستفاد وأدب قوله أو خياط وصباغ انه لا يشترط فيه اتحاد العمل قالوا ولا يشترط أيضا اتحاد المكان لان المعنى المجوز لها وهو ما ذكرنا لا يتفاوت فالمراد من قوله ان اشترك خياطان صانعان ولو حكما اتحد عملهما واختلف بعد أن يكون بمحلا لا يمكن استحقاقه فشمّل ما اذا اشترك معلمان لحفظ الصفيان وتعليم الكتابة والقرآن فان التنازع جواز في النزازية وما اذا كان له آلة القصارة ولا آخر بيت اشتركا على أن يعلم في بيت هذا على أن يكون الكسب بينهما فانه جائز وكذا سائر الصناعات ولومن أحدهما أداة القصارة والعمل من الآخر فسدت والرجح للعامل وعلمه أجرة مثل الاداة كذا في النزازية وفي القنية اشترك ثلاثة من المجالين على أن يعلّم أحدهم الجوالق ويأخذ الثاني فها ويحملهما على الثالث فينقله الى بيت المستأجر والآخر يمنعهما بالسوية فهى فاسدة قال رضي الله عنه فسادها هذه الشروط وان شركة المجالين صحيحة اذا اشترك المجالون في التقبل والعمل جعلا ولو اشتركا في تقبل كتب الحجاج على ان يمارز قهمة الله تعالى فيه فيمنعهما نصفان فهذه شركة جائزة اه وقلنا ولو كان حكما ليشمل ما اذا اشتركا في صنعة ولم يحسنها أحدهما فانها صحيحة كما سبقت وقيدنا بكون العمل حلالا لما في النزازية ولو اشتركا في عمل حرام لم يصح اه وقيدنا بما كان استحقاقه لما في القنية ولا تجوز شركة الدالسين في علمهم ولا شركة القراءة بالنزعة في المجلس لانها غير مستحقة علمهم ولا شركة السؤال لان التوكيل بالسؤال لا يصح ولما في الظهيرية ولو أن ثلاثة من القراء اشتركوا في المجلس والمعازي بالنزعة والامتحان فهذه الشركة فاسدة لان ما اشتركا فيه لا يكون مستحقا عليهم ولا على أحدهم اه وقوله على أن يتقبلا الأعمال ليس بقيد لانهم لو اشتركا على أن يتقبلا أحدهما المتاع ويعمل الآخر أو يقبل أحدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى الآخر للخطاطة بالنصف جاز كذا في القنية لكن من شرط عليه العمل فقط لو تقبل جاز فلو شرط على الصانع أن لا يتقبل وانما عليه العمل فقط لا يجوز لانه عند السكوت جعل انبائها اقتضاء ولا يمكن ذلك مع النفي كذا في المحيط وشمّل قوله والكسب بينهما ما اذا شرطاه على السواء أو شرط الرجح لاحدهما

القاموس العزا الصبر أو حسنة كالتعزوة والرمزة الصوت البعيد له دوى وتتابع صوت الرعد والمراد القراءة في المأتم الذي يصنع للاموات مع التخطيط قال ابن الشحنة في شرح الوهبانية والمؤلف بالغ في التكبر على اقراره على هذا في زمانه وعلى القراءة بالتخطيط ومنع جوازها وجواز سماعها وقال بوجوب انكارها وأظن في انكارها وذلك فيما اذا عطف تخطيطا يؤدي الى زيادة صرف ونحو ذلك اما القراءة بالامتحان اذا سلمت من ذلك فانها مندوب اليها اه

أكثر من الآخر وقد صرح به في البرازية مع الإبان العمل متفاوت وقد يكون أحدهما أحق فأن
 شرط الأكثر لادناهما المختلف فيه اهـ والصحيح الجواز لأن الربيع بضم النون العمل بالتحقيقته كذا في فتح
 القدير وفي القاموس وقد قيل به كنصر وسمع وضرب قبالة وقيل العامل العمل قبل نادرو والاسم
 القبالة وتقبله العامل تقبيل نادراً أيضاً اهـ (قوله وكل ما يتقبله أحدهما يلزمهما) يعني فطالب
 كل واحد منهما بالعمل ويطلب بالاجر ويبرأ الدافع بالدفع اليه أطلقه فشمع ما إذا كانت معاوضة
 وهو ظاهر وما إذا أطلقها أو صرح بالعنان وهو استحسان والقياس خلافه لأن الكفالة تقتضي
 المعاوضة وجه الاستحسان أن هذه الشركة مقتضية للضمان ألا ترى أن ما يتقبله كل واحد منهما
 من العمل مضمون على الآخر ولذا يستحق الأجر بسبب نفاذ تقبله عليه بغري مجرى المعاوضة
 في ضمان العمل واقتضاء البذل كذا في الهداية وانما قد جرى به مجرى المعاوضة بهذين السببين
 لأن فيما عدا ذلك لم يجز هذا العقد مجرى المعاوضة حتى قالوا إذا أقر أحدهما بدين من ثمن صابون
 أو شئان مستهلك أو أجر أو جرة بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه الأمانة ويلزمه خاصة
 لأن التخصيص على المعاوضة لم يوجد ونفاذ الإقرار موجب للمعاوضة كذا في النهاية وبه علم فائدة
 كونها معاوضة لو صرح بها يلزم كل واحد منهما أقر به صاحبه مطلقاً وتقيده بالاستهلاك وبمضي
 المدة لا احتراز عما إذا كان المبيع لم يستهلك ومدة الاجارة لم تقض نانه يلزمهما كما في المحيط وفي الحاشية
 ولا يشترط لهذه الشركة بيان المدة وحكمها أن يصير كل واحد منهما وكما لعن صاحبه بتقبل
 الأعمال والتوكيل بتقبل الأعمال جائز سواء كان الوكيل بمحض من مباشرة ذلك العمل أو لا بمحض من
 وهذا النوع من الشركة قد يكون عناناً وقد يكون معاوضة عند اجتماع شرائط المعاوضة فيكون
 كل واحد منهما مطالبا بحكم الكفالة بمما وجب على صاحبه ومنى كان عناناً فأنما يطالب به من
 بالنسب دون صاحبه بقضية الوكالة فإن أطلق هذه الشركة كانت عناناً وشرط المعاوضة
 كانت معاوضة فإذا عمل أحدهما دون صاحبه والشركة عنان أو معاوضة كان الأجر بينهما
 على ما شرطوا ولو شرط أحدهما فضلاً فيما يحصل من الاجرة جازاً كانا شرطاً التفاضل في
 ضمان ما يتقبلانه وعن أبي حنيفة ما جئت بأحدهما كان الضمان عليه ما يأخذ أي ما شاء
 وعن أبي يوسف إذا مرض أحد الشريكين أو سافر أو بطل فعمل الآخر كان الأجر بينهما ولكل
 واحد منهما أن يأخذ الآخر وإلى أيهما دفع الأجر برئ وإن لم يتقاصا وهذا استحسان لأن تقبل
 أحدهما العمل جعل كتقبل الآخر فصار في معنى المعاوضة في باب ضمان العمل ولو ادعى رجل
 على أحدهما ما له دفع اليدوث بالخطاطة وأقر به الآخر صرح أقراره بدفع الثوب وبأخذ الآخر
 لانهما كالمفاوضين فأقر أحدهما بصح في حق الآخر وعن محمد أنه لا يصدق المقر في حق
 الشريك وأخذ هو بالقياس ولو أقر أحدهما بدين من ثمن صابون ونحوه لا يلزم الآخر اهـ وفيها
 قبله فإذا كان الشرط على الخطاط أنه يتخط بنفسه لا بطالب الآخر بحكم الكفالة اهـ وبه علم أن
 قولهم ما لزم أحدهما من العمل يلزم الآخر مقيد بما إذا لم يشترط المستأجر عمله بنفسه فإن قلت
 ما ضرورة استجماع شرائط المعاوضة فيما قلت قال في المحيط بأن اشترط الصانع أن يتقبل جميعاً
 الأعمال وإن بضمها العمل جميعاً على التساوي وإن يتساوى في الربح والوضعية وإن يكون كل منهما
 بكفيل لعن صاحبه فيما تحقه بسبب الشركة اهـ (قوله وكسب أحدهما بينهما) يعني إذا عمل
 أحدهما دون الآخر فمجرى الأجر بينهما على ما شرطهما العامل فظاهر وأما غيره فلا يلزمه العمل

وكل ما يتقبله أحدهما
 يلزمهما وكسب أحدهما
 بينهما

بالتقبل فيكون ضمانه فيسحقه بالضمان وهو لزوم العمل وعمله في النزاية بان العامل معين
القابل لان الشرط مطلق العمل لا عمل القابل لا ترى ان القصار اذا استعان بغيره أو استأجره
استحق الاجر اه اطلقه فقبل ما اذا عمل أحدهما فقط لعذر بالآخر كسفر أو مرض أو بغير عذر كما لو
امتنع عنه بغير عذره لان العقد لا يرتفع بمجرد امتناعه واستحقاقه الرجح بحكم الشرط في العقد
لا العمل كذلك في النزاية وفي فتح القدير ثلاثة لم يعقدوا بينهم شركة تقبل تقبلا عاما فجاء أحدهم
فعمله كله فله ثلث الاجرة ولا شيء للآخرين لانهم لم يكوّنوا شركاء كان على كل منهم ثلث العمل
لان المستحق على كل منهم ثلثه ثلث الاجر فاذا عمل الكل كان متطوعا في الثلثين فلا يستحق الاجر
اه وبهذا علم ان قوله اشترك خياطان الى آخره معناه ان عقد عقد الشركة فلو تقبلا ولم يعقدوا
تكن شركة (قوله وجوده ان اشترك كابلان على أن يشتريا بوجوههما ويبيعا) بالرفع عطف على
مفاوضة بيان للذوق الرابع من شركة العقود قديماتها كالصنائع تكون مفاوضة وعنا فقال في
النهاية المفاوضة ان يكون الرجلان من أهل الكفالة وان يكون ثمن المشتري بينهما نصفين وان
يتلفظا بلفظ المفاوضة زاد في فتح القدير وان يتساويا في الرجح واذا ذكر مقتضيات المفاوضة كفي عن
التلفظ بها كالمسألة واذا اطلقت كانت عنانا لان مطلقه ينصرف اليه لكونه معتادا وهي جائزة عندنا
لما ينهيه في شركة الصنائع وسميت شركة وجوه لانه لا يشتري بالنسيئة الا من له وجوه عند الناس
وقيل لانهما يشتريان من الوجه الذي لا يعرف وقيل لانهما اذا احسبا ليدبرا أمرهما بنظر كل واحد
منهما الى وجه صاحبه وعلى الآخر بن فالترسمية ظاهرة وعلى الاول من انهما من الوجوه أو الجاه فقال
في فتح القدير لان الجاه مقلوب الوجه لما عرف غير ان الواو انقلبت حين وضعت مع العين للوجوب
لذلك ولذا كان وزنه عقل اه وفي الحاشية وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة العنان ولو اشتركا
بوجوههما شركة مفاوضة كان جائزا وثبت التساوي بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه
ما يجب في شركة المفاوضة بالمسال اه وفي النزاية واذا وقتا شركة الوجوه تصح وهل تتوقف فيه
روايتان فعلى الاولى التي لا تتوقف كان شرطاً مفقودا ومع هذا لا تقصد واعتبر بالوكالة اه
وحذف مفعول يشتر بالفيديانها تكون عامة وخاصة كالبر (قوله وتتضمن الوكالة) يعني ان
كل واحد منهما وكيل الآخر فمما اشتراه لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة أو ولاية ولا ولاية
فتعين الاولى ولم يذكر تضمينها للكفالة لانها لا تكون كذلك الا اذا كانت مفاوضة كما قدمناه
(قوله وان شرطاً مناصفة المشتري أو مثالثته والرجح كذلك وبطل شرط الفضل) بيان لما فارق فيه
الوجوه العنان وهي ان الرجح فيها على قدر الملك في المشتري بفتح الراء بخلاف العنان فان التفاضل
في الرجح فيها مع التساوي في المسال صحيح وهذا لان الرجح لا يستحق الا بالمسال أو بالعمل أو بالضمان
فرب المسال يستحقه بالمسال والمضارب بالعمل والاستاذ الذي يتلقى العمل على التميز بالنصف
بالضمان ولا يستحق بما سواه الا ترى ان من قال لغيره تصرف في ملكي على اني ارجحه لا يجوز لعديم
هذه المعاني واستحقاق الرجح في شركة الوجوه بالضمان على ما بيناه والضمان على قدر الملك في
المشتري فكان الرجح الزائد عليه رجح مالم يضمن فلا يصح اشتراطه الا في المضاربة والوجوه ليست
في معناها بخلاف العنان لانه في معناها من حيث ان كل واحد يعمل في مال صاحبه فليحق بها
(فضل في الشركة الفاسدة) (قوله ولا تصح شركة في احتطاب واصطباد واستقاء) لان الشركة
متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في أخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه

وجوده ان اشتر كابلان
مال على أن يشتريا
بوجوههما ويبيعا
وتتضمن الوكالة وان
شرطاً مناصفة المشتري
أو مثالثته فالرجح كذلك
وبطل شرط الفضل
(فضل في الشركة
الفاسدة)
ولا تصح شركة في احتطاب
واصطباد واستقاء
(فضل في الشركة
الفاسدة)

(قوله أوسهلة الزجاج) معطوف على الطين أي أوكانت سهلة الزجاج بملوكة (قوله ولذا قال في المحيط دفع دابته إلى رجل الخ) أقول لم أومن ذكر الدابة المشتركة بين اثنين إذا دفعها أحدهما إلا آخر على أن يؤجرها ويعمل عليها وما حطل فهو بينهما اثلاثا الثلثان للعامل والثلث للآخر ١٩٨ ولا شك في فساد الشركة لأن المنفعة كالعرض كما صرح به في الجانية فكما لا تنصف في

العروض لا تصح فيها وإذا قلنا بفسادها فالاجر مقسوم بينهما على قدر ما كسبهما للعامل منهما أجزمت عليه ولا يشبهه العمل في المشترك حتى نقول لأجله لأن العمل

والكسب للعامل وعليه أجزمت ماللا آخر والرجح في الشركة الفاسدة بقدر المال وإن شرط الفضل

فيما يحمل وهو لغيرهما فتأمل ذلك وهذه كثيرة الوقوع ببلادنا وغيرها وأنا في عجب من سكوتهم

عنها وإن أخذت من الخوى كلامهم والله الموفق قال في الولو الجية وإن اشتركا ولا أحدهما

بغل وللآخر بعير على أن يؤجر ذلك فصار زوجهما الله تعالى فهو بينهما ما

نصفان فهنا فاسدان هذه شركة وقعت على اجارة الدواب لا تقبل العمل لأن تقدير هذا أن

يقول لصاحبه بع منافع دابتك ليكون ثمنه بدنا ولو صرحا بهذا كانت

بدون أمره فلا يصلح أن يثابته أشار بالثلاثة إلى أن أخذ كل شيء مباح كالأحتشاش واحتشاش الثمار من الحبال والتكدي وسؤال الناس ونقل الطين وبيعهم من أرض مباحة أو الجص أو الخ أو الخ أو الكحل أو المعدن أو الكنوز الجاهلية وكذا إذا اشترى كاعلى أن يشتري ما يبيعها ويبيعها وهو شركة آخر ولو كان الطين مملوكا أوسهلة الزجاج فاشترى كاعلى أن يشتري ما يبيعها ويبيعها وهو شركة الصنائع كذا في فتح القدير وذكر البرازي أنها شركة الوجوه (قوله والكسب للعامل وعليه أجزمت ماللا آخر) لوجود السبب منه وهو الأخذ والارزاق فادانتهما لو أخذاه معا فهو بينهما نصفان لاستوائيهما في سبب الاستحقاق وإنه لو أخذاه أحدهما ولم يعمل الآخر شيئا فهو للعامل ولا شيء عليه للآخر وفي البرازي يقول لكل ما أخذوا من أخذاه منفردين وخطا وبإزاء ثم الثمن على قدر ملكيتهما وإن لم يعرف المقدار صدق كل منهما إلى النصف وفيما زاد عليه الدينة وعبر بمثل المفيدة للعموم ليشمل أجرة عمله كما إذا ساعده بالقلع وجعه الآخر أو قلع وجهه الآخر فلا معين أجزمت له بالغا ما بلغ عند محمد وعند أبي يوسف لا يتجاوز به نصف من ذلك وشمل ما إذا كان للآخر بغل أو رابية وإن كتب المال للذي استقى وعليه أجزمت الراوية أن كان المستقى صاحب البغل وإن كان صاحب الراوية فعليه أجزمت البغل وما زاد في له شريكه ليصيدها السهم على أن يكون بينهما فالصيد للثالث وأصاحب الشريك أجزمتها كذا في المحيط وفي البرازية اشترى كافي الاصطبياد ونصبا شريكه أو أرسله لهما فالصيد بينهما انصافا ولو أرسله لهما فالصيد لصاحب الكتاب خاصة لأن إرسال غير المال مع المالك لا يعتبر وإن أصاب أحد المالكين صيدا فأنه ثم أدركه الآخر فالصيد لمن أنغنه كذا في آخره عن أن يكون صيدا وإن أنغنه فبينهما ما انصافا للآخر في السبب اه (قوله والرجح في الشركة الفاسدة بقدر المال وإن شرط الفضل) لأن الرجح فيه تابع للمال فمقدر بقدره كما أن الرجح تابع للزرع في المزارعة والزيادة إنما تستحق بالتسمية وقد فسدت فبقى الاستحقاق على قدر رأس المال فأدب قوله بقدر المال أنها شركة في الأموال فلو لم يكن من أحدهما مال وكانت فاسدة فلا شيء لمن الرجح ولذا قال في المحيط دفع دابته إلى رجل يؤجرها على أن الآخر بينهما فالشركة واحدة والآخر لصاحب الدابة وللآخر أجر مثله وكذلك السفينة والبيت ولودفع دابته إلى رجل لبيع عليها البر على أن الرجح بينهما فالرجح لصاحب البر ولصاحب الدابة أجزمتها لأن منفعة الدابة لا تنصلح ما لا للشركة كالعرض ولو اشترى كوا ولا أحدهما دابة وللآخر كاف وجوالت على أن يؤجر الدابة والآخر بينهما فالشركة فاسدة لأنها وقعت على العين فكانت بمعنى الشركة كذا في العروض وإن أجر الدابة مع الجواليق والا كاف فلا أجر كله لصاحب الدابة ولأنه خيل معه أجزمت له بالغا ما بلغ ولو اشترى كوا ولا أحدهما بغل وللآخر بعير على أن يؤجرهما والآخر بينهما فالشركة واحدة والآخر لصاحب الدابة وللآخر أجر

الشركة فاسدة إنما افسدت هذه الشركة فبعد ذلك المسألة على ثلاثة أوجه أن أجر كل واحد منهما دابته خاصة كان لكل واحد منهما أجر دابته خاصة كما قبل الشركة وإن أجرهما باعيا بغير ما صفقة واحدة ولم يشترط في الاجارة عمل أحدهما كان الآخر مقسوما بينهما ما على قدر أجر مثله دابته كما قبل الشركة وإن أجر كل واحد منهما دابته بشرط عملها في الدابة أو عمل أحدهما من السوق والآخر غير ذلك كان الآخر مقسوما بينهما ما على قدر أجر مثله دابته وعلى مقدار أجر عملها كما قبل الشركة

على مثل أجر البغل ومثل أجر البعير اه وفي القينة له سفينة فاشترك مع أربعة على ان يعملوا
بسفينة وآلاتها والخمس لصاحب السفينة والباقي بينهم بالسوية فهى فاسدة والحاصل لصاحب
السفينة وعليه أجر مثلهم اه (قوله وتبطل الشركة بموت أحدهما ولو حكما) لانها تتضمن الوكالة
ولا بد منها لتحقيق الشركة على مامر والوكالة تبطل بالموت والموت المحكمى الالتحاق بدار الحرب
مرتدا اذا قضى القاضى به لانه بمنزلة الموت كما قدمناه فلو عاد مسلما لم يكن يدينه - ما شريكه وان لم يقض
بلحاظه انقطعت على سبيل التوقف بالاجماع فان عاد مسلما قبل ان يحكم بلحاظه فهم ما على الشركة
وان مات أو قتل انقطعت ولو لم يلحق بدار الحرب وانقطعت المفاوضة على التوقف هل يصير عتانا
عند أى حنيف فلا وعندهما تبقى عتانا ذكره الولوالجي أطلقه فشمع ما اذا علم الشرى بك بموت صاحبه
أولم يعلم لانه عزل حكمى فلا يشترط له العلم وفي المخط ولو أبضع أحد المتفاوضين ألفاه ولشرى بك
له شركة عتانا بشرى بك العتانا ليشترى لهما متاعا ثم مات أحدهم فان مات المبيع ثم اشترى
المستبضع فالتماح للشرى وتضمن المال ويكون نصفه لشرى بك العتانا ونصفه للمتفاوض المحي
ولورثة الميت لانه اعزل المستبضع في حق الكل بموته لانه انقطع أمر الميت على نفسه وشرى بكاه
وان مات شرى بك العتانا ثم اشترى المستبضع واشترى كله للمتفاوضين لانه انفسخت الشركة بموته
فانعزل المستبضع في حقه وبقى الاضاع صحيحا في حق المتفاوضين ثم ورثة الميت ان شاؤوا
رجعوا بحصة منهم على أيهم شاؤوا واذ الرأ أحد المتفاوضين ضمان لزم الآخر وان شاؤوا ضمنوا
المستبضع ويرجع به المستبضع على أيهم شاء وان مات المتفاوض الذى لم يبيع ثم اشترى المستبضع
فنصفه للأمر ونصفه لشرى بك العتانا ويضمن المتفاوض المحي لورثة الميت حصتهم وان شاؤوا
ضمنوا المبيع ويرجع بها على الآخر اه وفيه أيضا باع أحد المتفاوضين شيئا نسبية ثم مات لشرى
صاحبه ان يخاصم فيه لانه انما كان له مطالبته المشتري ومخاصمته بحكم الوكالة وقد انقطعت
بالموت فان أعطاه المشتري نصف الثمن برئ منه لانه دفع الملك الى مالكه اه وفي الظهيرة
ولو كان الشرى بك ثلاثة مات أحدهم حتى انفسخت الشركة في حقه لا تنفسخ في حق الباقي ثم قال
واذا مات أحد المتفاوضين والمال في يدا المحي فادعى ورثة الميت المفاوضة وجحد ذلك فاقام ورثة
الميت بيعة ان أباهم كان شرى بكه مفاوضة لم يقض لهم شئ مما في يدا المحي الان يشهد الشهود ان
المال كان في يده حال حياة الميت وانه من شركة يدينهما اه ولم يذكر المصنف حكما ما اذا فسختها
أحدهما وفي البرازية أنسكارها فسخ وان فسختها أحدهما لا تنفسخ مالم يعلم الآخر وان فسختها
أحدهما ورأس مالها نقد صح وان عروض الارواية فيها انما روية في المضاربة والظماوى
جعلها كالمضاربة في عدم الانفاسخ وذكر بكر انهما اذا فسختا المضاربة والمال عروض يصح وان
أحدهما وظاهر المذهب الفرق بين الشركة والمضاربة يصح فسختها والعروض لا المضاربة
واختاره الصدر وصورته اشترى كواشترى بامعة ثم قال أحدهما لا عمل معك بالشركة وغاب فباع
الحاضر الامتعة فالحاصل للبائع وعليه قيمة المتاع لان قوله لا عمل معك فسخت الشركة معه وأحدهما
عك فسختها وان كان المال عروضاً فلا المضاربة وهو المختار وذكر الطحاوى نهاء ب المال
عن التصرف ان كان رأس المال من أحد التقدين فله ان يستبدله بالنقد الآخر ولا يعمل النهى
وان عروضاً لا يصح النهى والمحى الشركة بالمضاربة والمحى المختار ما ذكرنا قال أحدهما لصاحبه
أريد شراء هذه الجارية فنفسي فسكت الآخر فاشترىها فعلى الشركة ما لم يبدل نعم ولو وكله بشراء

وتبطل الشركة بموت
أحدهما ولو حكما

اه وهو مؤيد لما قلنا
خير الدين الرملى على المبح
(قوله المصنف وتبطل
الشركة بموت أحدهما)
أى تبطل شركة الميت
قال في الظهيرة ولو كان
الشرى بك ثلاثة مات
أحدهم حتى انفسخت
الشركة في حقه لا تنفسخ
في حق الباقي اه

(قوله وفي فتح القدير ان هذا غلط الخ) قال المقدسي في شرحه حاصله أنه لو أبقي كلام الخلاصة على ظاهره كان غلطاً لما أنه صرح بخلافه فلا بد من تأويل عبارته الى ما ذكر في التجنيس من أنه لا يملك تغيير موجبها واشتراك كل المشتري بان يجعل بعض المشترين خاصاً مع بقاء عقد الشركة لا يملكه أحدهم ما بدون رضا الآخر وكونه يملك بانفراده الفسخ ورفع العقد لا ينافي ذلك وأقول من هنا يتضح الفرق بين الوكيل وبين الشريك فان سكوت الموكل حين قال الوكيل أريد شراء أمانة لنفسي يكفي لأنه كأنه عزل نفسه من الوكالة يعلم الموكل فسخه وأحد الشريكين لماسكت مع بقاء حكم الوكالة المتضمنة للشركة لا يدل على الرضا لا احتمال انه معتمد على الشركة الباقية وان حكمها اشتراك كل مشتري وان الشرط المفسد لا يفسد ما قبله بغير رضاه ولو كالة المحكممة باقية بخلاف الوكالة المفردة ٢٠٠ لانها ارتفعت بقول الوكيل أريد شراء هالته لنفسي أي لالك وقد سكت فلو كان له

غرض في بقاءه لمعنه بما يشاهد وهذا فرق لطيف ظهر للعبد الضعيف اه (قوله والتبديل الصحيح الخ) أي في مسألة الجارية السابقة أي لا يعمل بان الوكيل يملك عزل نفسه رضي الموكل أم لا والشريك لا يملك فسخها بلارضا الآخر لانه يخالف لما صححه من انفراد الشريك بالفسخ والمال عروض قال في النهر ولو جعل فرق الخلاصة على ما اختاره الطحاوي لكان أولى من نسبة الغلط اليه (قوله وقد ظهر لي أن لا غلط في كلامهم الخ) حاصل هذا التوفيق ارجاع تعليل المسئلة

جارية بعينها فقال ذلك فسكت الموكل للمشتري للوكيل لأنه يملك عزل نفسه رضي به الموكل أم لا وأحد الشريكين لا يملك فسخها بلارضا الآخر اه وهكذا ذكر في الخلاصة ان أحد الشريكين لا يملك فسخها بلارضا الآخر وفي فتح القدير ان هذا غلط وقد صحح هو انفراد الشريك بالفسخ والمال عروض والتبديل الصحيح ما ذكره في التجنيس ان أحد المتفاوضين لا يملك تغيير موجبها الارضا صاحبها وفي الرضا احتمال يعني اذا كان سالكاً والمراد بموجبها وقوع المشتري على الاختصاص ولا يشك على هذا ما ذكره في الخلاصة في ثلاثة اشتركا شركة صحيحة على قدر رؤس أموالهم فخرج واحد الى ناحية من النواحي لشركتهم فشارك المحضران آخر على ان ثلث الربح له والثلثين بينهما أملاً لثلاثة الحاضرين وثلاثة للغائب فعمل المدفوع اليه بذلك المال سنين مع الحاضرين ثم جاء الغائب فلم يتسكّم بشئ فاقدموا ولم يزل يعمل معهم هذا الرابع حتى خسر المال أو استهلكه فاراد الغائب ان يضمن شريكه لاضمان عليهما وعمله بعد ذلك رضا بالشركة لان هذا أخص من السكوت السابق لما فيه من زيادة العمل اه وقد ظهر لي ان لا غلط في كلامهم لا مكان التوفيق فقولهم يملك فسخها بلارضا الآخر حيث أعلمه معناه رفع عقد الشركة بالكتابة وقولهم في تعليل هذه المسئلة ان أحدهم لا يملك فسخها بلارضا الآخر معناه رفعها بالنسبة الى المشتري فقط وحاصله ان أحدهما اذا اراد ان يشتري شيئاً ويختص به ولا يكون على الشركة فلا بد من رضا صاحبه ولا يكفي علمه بخلاف ما اذا فسخها بالكتابة وهذا هو الحق لمن أنصف من نفسه وفي الظاهر به ثلاثة نفر متفاوضون غاب أحدهم وأراد الآخر ان يتناقض اليه لهما ذلك بدون الغائب ولا يتحقق البعض دون البعض اه وفي الخطب جد أحد المتفاوضين وقعت الفرقة وضمن نصف جميع ما في يده اذا ظهرت المفاوضة بالصفة العاداة لانه أمين بمجد الأمانة فصار غاصباً وكذلك جود وارنه بعدم موته باع أحد المتفاوضين شيئاً ثم افترقا والمشتري لا يعلم فلكل واحد قبض المال كله فالي أهمادفع برئ وان علم بالفرقة لم يدفع الا الى العاقد ولو دفع الى الشريك لا يبرأ عن نصيب العاقد وكذلك وجوبه عيباً لا يخاصم به الا البائع ولو رد عليه بالعيب قبل الافتراق وحكم عليه بالثمن

السابقة الى ما ذكره في التجنيس وقد جعله في شرح المقدسي مؤدى كلام الفتح كما علمته وهو بعيد بل الظاهر ان مراد صاحب الفتح بيان المخالفة لما في التجنيس والمؤلف رحمه الله تعالى وفق بينهما عدمه لكن قال في النهر وأنت خبير بان تغيير موجبها لا يسمى فسخاً اه وفيه نظر لانه ان أراد لا يسمى فسخاً للعقد بالكتابة فسلم وليس الكلام فيه وان أراد لا يسمى فسخاً للاشتراك في ذلك المشتري الخاص فممنوع نعم المتبادر من قولهم في التعليل المذكور واحد الشر يكتفي لا يملك فسخها بلارضا الآخر ان المراد فسخ عقد الشركة بالكتابة لا فسخها في ذلك المشتري الخاص ولذا جزم في الفتح بأنه غلط لكن كلام المؤلف في إمكان التوفيق ولا شك انه ممكن عما ذكر وان كان خلاف المتبادر وتعبيره بالامكان مشير الى ذلك وبالجملة فهو أولى من الحمل على الغلط وكذا من جملة على ما ذكره الطحاوي لانه يناقضه تقديم صحيح خلافة

ثم اقر قال ان ياخذ أحدهما شاء ولو استحق العبد قبل القرعة وقبل نقد الثمن له ان ياخذ أحدهما شاء
 اه وفيه قبله ولو ابضع أحدهما رجلا فاشترى المستبضع بالبضاعة شيئا بعد تفرقهما فان علم
 بتفرقهما فالمشتري للبضع خاصة وان لم يعلم فان كان الثمن مدفوعا الى المستبضع نفذ الشراء عليهما
 وان لم يكن مدفوعا اليه فالمشتري للبضع اه ولم يذكر المصنف حكمها اذا جن أحدهما وفي
 التتارخانية سئل أبو بكر عن شريكين جن أحدهما وعمل الآخر بالمال حتى ربح أو وضع قال
 الشركة بينهما قائمة الى ان يتم اطباق الجنون عليه فاذا قضى ذلك الوقت تنفسح الشركة بينهما فاذا
 عمل بالمال بعد ذلك فالربح كله للعامل والوضيعة عليه وهو كالغصب لمال الجنون فيطلب اه ربح
 ماله ولا يطلب له ما ربح من مال الجنون فيتصدق به اه ثم علم ان الشر يكون بينهما على قدره ولو اشترى كاف
 متاعا ثم اراد القسم فانه يقوم ذلك يوم اشترى بآه ويكون الربح بينهما على قدره ولو اشترى كاف
 العروض على ان لكل واحد حصص ماله فاشترى بينهما متاعا ثم باعاهما بالف درهم فانهما يقسمان
 الدراهم على قيمة العروض يوم اشترى بآه كذا في البنابيع ولم يذكر المصنف حكم اختلافهما ولا بأس
 ببيانهم جميعا للفائدة وفي الظهيرية ادعى انه شاركه معاوضة والمال في يد الجاحد فالقول للجاحد
 والبينة على المدعي فان أقامها وان شهدوا انه معاوضة وان المال الذي في يده بينهما أو من شركتهما
 قبلت وقضى به بينهما وان شهدوا انه معاوضة فقط ذكر السر حسي قبولها أو ذكر خواهر زاده قبولها
 ان شهدوا في مجلس الدعوى وان بعد ما تفرقا لا يقضى اليه شهدوا انه بينهما نصفان أو انه من
 شركتهما أو بقر الجاحدان المال كان في يده يومئذ ثم اذا قضى به بينهما فادعى ذوالبدن شيئا مما في
 يده لنفسه ميراثا أو هبة أو صدقة من غير جهة المدعي فان كان شهدوا مدعى المعاوضة شهدوا انه
 معاوضة وان المال بينهما نصفان أو شهدوا انه معاوضة وان المال من شركتهما فلا تسمع دعواه
 ولا تقبل بيئته وان شهدوا انه معاوضة وان المال في يده أو شهدوا انه معاوضة ولم يزدوا قبلت
 عند محمد خلا ولا ييوسف ولو ادعى شيئا مما في يده بطريق التلقي من المدعي تسمع وتقبل مطلقا واذا
 افرق المتفاوضان ثم ادعى أحدهما ان شريكه كان بالنصف وادعى الآخر بالثلث وقد اتفقا على
 المعاوضة فجميع المال بينهما نصفان وهذا ظاهر وتماه فيها (قوله ولم يرك مال الآخر الا باذنه)
 أى أحدهما لانه ليس من جنس التجارة فلا يكون وكيل عنه في أدائها الا ان ياذن له (قوله فان
 اذن كل وأدياهما ضمن كل واحد منهما صاحبها) أى ان اذن كل واحد منهما لصاحبه بأداء الزكاة
 عنه وأدياهما ضمن كل واحد منهما صاحبها وان أدب على التعاقب كان الثاني ضامنا للاول
 أطلقه فتعلم ما اذا علم بأداء صاحبه أو لم يعلم في الوجهين وهذا عند الامام وعندهما الا ضمن اذا لم
 يعلم وعلى هذا الاختلاف المأمور بأداء الزكاة اذا تصدق على الفقراء بعد ما أدى الآخر بنفسه لهما
 انه مأمور بالتملك من الفقير وقد أتى به فلا يضمن للوكل وهذا لان في وسعه التملك لا وقوعه زكاة
 لتعلقه بنية الموكل وانما يطلب منه ما في وسعه وصار كل مأمور بدفع دم الاحصار اذا دفع بعد ما زال
 الاحصار وجب الآخر لم يضمن المأمور علم أو لا ولا يحنيفه رضي الله عنه هاته مأمور بأداء الزكاة
 والمؤدى لم يقع زكاة فصار محالفا وهذا لان المقصود من الآخر اخراج النفس عن عهدة الواجب لان
 الظاهر انه لا يلزم الضرر الدفع الضرر وهذا المقصود حصل بأدائه فعرض أداء المأمور عنه فصار
 معزولا علم أولم يعلم لانه عزل حكيم وأمام الاحصار فقد قيل انه على الخلاف وقبل بينهما فارق
 ووجه ان الدم ليس بواجب عليه وانه يمكنه أن يصبر حتى يزول الاحصار وفي مسئلتنا الاداء واجب

ولم يرك مال الآخر الا
 باذنه فان اذن كل وأديا
 معا ضمنا ولو متعاقبا
 ضمن الثاني

فاعتبر الاسقاط مقصودا فيه دون دم الاحصار كذا في الهداية ونقل الوالوي ان في بعض المواضع لا يضمن عندهما وان علم باذاه المالك ونص في زيادات العتاني ان عندهما لا يضمن علم باذاه اولم يعلم وهو الصحيح عندهما كذا في فتح القدير (قوله وان) ان احدا المتفاوضين بشراء امة ليطأ ففعل فهي له بلائشي) اي عند الامام وقال ابرجع عليه بنصف الثمن لانه ادى دينه عليه خاصة من مال مشترك فبرجع عليه صاحبه بنصيبه كما في شراء الطعام والكسوة فان المالك وقع له خاصة والثمن بمقابلة المالك وله ان التجار به تدخلت في الشركة على البتات جريا على مقتضى الشركة اذ هما لا يملكان تغييره فاشبه حال عدم الاذن غير ان الاذن يتضمن هبة نصيبه منه لان الوطء لا يحل الا بالملك ولا وجه الى انبائه بالبيع لما بيناه من تخالف مقتضى الشركة فانبائه بالهبة الثابتة في ضمن الاذن بخلاف الطعام والكسوة لان ذلك مستثنى عنها للضرورة فيقع المالك له خاصة بنفس العقد فكان مؤديا دينه عليه من مال الشركة وفي مسئلتنا قضى دينه عليه ما ولا مانع ان يأخذ بالثمن أيهما شاء بلا تناق لا لانه دين وجب بسبب التجارة والمفاوضة تضمنت الكفاية فصار كالطعام والكسوة قديما للاذن لانه لو اشترى اها الاوطء بلا اذن كانت مشتركة لما قدمناه وقدمنا ان السكوت عند الاستئذان لا يكون انفا فلا يكون له خاصة وقدينا الفرق بينهما بين سكوت الموكل .

كتاب الوقف

مناسبة للشركة باعتبار ان المقصود بكل منهما ما لا يتنازع بمباريد على أصل المال وله معنى لغوي وشري وسبب ومحل وشروط وركن واحكام ومحاسن وصفة فغننا في اللغة المحبس قال في القاموس وقف الدار حسبه كوقفه وهذه لغو رديئة اه وأما معناه شرعا فافاده (قوله حبس العين على ملك الوقف والتصدق بالمنفعة) يعني عند أي حذيفة رضي الله عنه وعندهما هو حبس العين على حكم ملك الله تعالى وزاد في فتح القدير على كلام المصنف أو صرف منفعة على من أحب قال لان الوقف يصبح من يجب من الاغنياء الا قصد القرية وهو وان كان لا بد في آخره من القرية كشرط التأييد وهو بذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بالتصدق اه وقد يقال ان الوقف على الغني تصدق بالمنفعة لان الصدقة كما تكون على الفقراء تكون على الاغنياء وان كان التصديق على الغني مجازا عن الهبة عندهم وصرح في الذخيرة بان في التصديق على الغني نوع قر به دون قر به الفقير وعرفه شمس الأئمة السرخسي بأنه حبس المملوك عن التملك من الغير وسببه ارادة محبوب النفس في الدنيا بغير الاحباب وفي الآخرة بالتقرب الى رب الارباب جل وعز وحمله المال المتقوم وشروطه أهلية الواقف للتبرع من كونه حرا عاقلا بالغاً وان يكون متبرعا غير معاق فانه مما لا يصلح تعليقه بالشرط فلو قال ان قدم ولدي فدارى صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصحير وفقا وذكر في جامع الفصولين الوقف فيما لا يصح تعليقه بالشرط في رواية فاشار ان فيه روايتين وحرم بحدوده اضافته وفي البرازية وتعلق الوقف بالشرط باطل وفي الحمانية ولو قال اذا جاء غدا فارضى صدقة موقوفة او قال اذا ملكت هذه الارض فهي صدقة موقوفة لا يجوز لانه تعليق الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لانه لا يلف به فلا يصح تعليقه كالا يصح تعليق الهبة بخلاف التبرع لانه يحتمل به ويحتمل التعليق اه فاداءه عند تعليق ووقفه عند الاضافة وقدينا الفرق بينهما في شرحنا على المنار وفي لب الاصول ولو قال وقفته ان شئت ثم قال شئت كان باطلا للتعلق

وان اذن أحد المتفاوضين
بشراء امة ليطأ ففعل
فهى له بلائشي
كتاب الوقف
حبس العين على ملك
الوقف والتصدق
بالمنفعة

كتاب الوقف

(قوله وعند الكل اذا حكم به حاكم) فيه اشكال وهو ان الحجر على السفينة لا ينفذ عنده بل عندهما فلو جرح القاضي عليه لا ينجح
ويبقى تصرفه قبل الحجر وبعده سواء وليس الحجر بحكم عنده بل هو قسوى وهى لا ترفع ٢٠٣ الخلاف وعندهما تصرفه

غير نافذ فلهذا لا يصح وقفه وقد تقر ان الوقف عنده لا يلزم وحينئذ فصحته بالحكم غير ظاهرة عند الكل فان الوقف صحيح عند أبي يوسف والحكم بنفاذ تصرف المحجور غير صحيح وعند أبي حنيفة بالعكس فيكون الحكم بفسخ هذا الوقف مكرام من المذهبين وقد استشكله الامام الطرسوسى حين وقف على وقفية سطر فيها حكم بفسخ الوقف المذكور ولو كان الواقف محجورا عليه لافسده ثم قال ولكن رأيت في النسبة مثل هذه الواقعة المركبة من مذهبين حيث قال لو قضى القاضي بشهادة الفساق على غائب أو شهادة رجل وامرأتين في النكاح على غائب فانه ينفذ وان كان من يجوز القضاء على الغائب يقول ليس للفاسق شهادة ولا للنساء في باب النكاح شهادة اه فقد جعل الحكم وان كان مكرام من مذهبين جائزا

أما لو قال شئت وجهتها صدقة صح هذا الكلام المتصل بخلاف ما لو قال ان كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فظهر أنها كانت في ملكه وقت التكلم فانها نصير وقفاً لانه تعلّق على أمر كائن وهو تعيين كذا في فتح القدير وسيأتي تعلّقه بالموت الخامس من شرائط الملك وقت الوقف حتى لو غصب أرضاً فوقفها ثم اشتراها من مالكها ودفع الثمن اليه أو صالح على مال دفعه اليه لا تكون وقفاً لانه انما ملكها بعد ان وقفها هذا على انه هو الواقف أما لو وقف ضيعة غيره على جهات فبلغ الغير فاجازه جاز بشرط الحكم والتسليم أو عدمه على الخلاف الذي سنذكره وهذا هو المراد بجواز وقف الفضولي فلو استحق الوقف بطل وكذا لو جاء شفعيها بعد وقف المشتري وكذا لو وقف المريض المدين الذي أحاط الدين بماله فانه يباع وينقض الوقف ولو وقف المبيع فاسدا بعد القبض صح وعليه القيمة للبائع وكذا لو اتخذها مسجداً وكذا لو جعلها مسجداً وجاء شفعيها بنقض المسجدية ولو وقفها المشتري قبل القبض ان نقدا الثمن جاز الوقف والا فهو موقوف ولو اشترى أرضاً فوقفها ثم جاء مستحق فاستحقها وأجاز البيع بطل الوقف في قول محمد ولو ضمن المستحق البائع جاز الوقف في قول محمد الكل في الحائرية ولو وهبت له أرض هبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه قيمتها ولو اشترى أرضاً فوقفها ثم اطلع على عيب رجوع بالنقصان ولا يلزمه ان يشترى به بدلا لعدم دخول نقصان العيب في الوقف كذا في الاسعاف وفي الذخيرة لو اشترى على ان البائع بالخيار فيها فوقفها ثم أجاز البائع البيع لم يجز الوقف اه ويتفرع على اشتراط الملك انه لا يجوز وقف الاقطاعات الا اذا كان الارض موانا واقطعها الامام رجلاً وكانت ملكاً للامام فاقطعها رجلاً وانها لا يجوز وقف أرض الحوز للامام لانه ليس بمالك لها زاد في التتارخانية ولا مالها قال وتفسير أرض الحوز أرض يحجز صاحبها عن زراعتها وأداء غرائبها فوقفها الى الامام لتكون منافعتها حراً للخراج اه وتعامه في الحصاص وذكر ايضا ان الموهوب له لا يصح وقفه قبل القبض ولو قبض بعده والموصى له كذلك قبل الموت السادس عدم الجهة فلو وقف من أرضه شيئاً ولم يسمه كان باطلا لان الشيء يتناول القليل والكثير ولو بين بعد ذلك ربما بين شيئاً قليلاً لا يوقف عادة فلو وقف جميع حصته من هذه الدار والارض ولم يسم السهام جاز استحساناً كذا في الاسعاف ولو وقف هذه الارض أو هذه الارض وبين وجه الصرف كان باطلاً لكان الجماله ولو قال جعلت نصيدي من هذه الدار وقفاً وهو ثلث جميع الدار فاذا هي النصف كان الكل وقفاً وتعامه في الحائرية السابع عدم الحجر على الواقف لفسده أو دين كذا أطلقه الحصاص وينبغي انه اذا وقفها في الحجر لفسده على نفسه ثم لم يهتبه لا تنقطع أن يصح على قول أبي يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم كذا في فتح القدير وهو مدفوع بان الوقف تبرع وهو ليس من أهله الثامن أن لا يذ كر مع الوقف اشتراط بيعه فلو وقف بشرط أن يبيعه أو يصرف ثمنها الى حاجته لا يصح الوقف في المختار كذا في البرازية وهو قول هلال والحصاص وجوز يوسف بن خالد السمي المحقق للوقف بالعتق وأما اشتراط الاستبدال فلا يبطله كما سيأتي في محله التاسع أن لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على انه بالخيار لم يصح عند

فكذلك نقول هنا وان كان من قال بان تصرف المحجور نافذ لا يقول بفسخ الوقف ومن قال بفسخ الوقف يقول تصرفه بعد الحجر غير نافذ فلنذفع الاشكال اه (قوله وهو مدفوع بان الوقف تبرع الخ) قال في النهر يمكن أن يجاب عنه بان عدم أهليته للتبرع يعنى على غيره لا على نفسه كما هنا واستحقاق الغير انما هو بعد موته ولو وقف باذن القاضي على ولده صح عند البعض خلافاً

لاي القاسم الصفار (قوله بشرط كونه قرية عندنا وعندهم) الظاهر ان هذا شرط في وقف الذي فقط يصح ما لو كان قرية عندنا فقط كوقفه على الحج والمسجد وما كان قرية عندهم فقط كالوقف على البيعة بخلاف الوقف على مسجد القدس فانه قرية عندنا وعندهم فبصح ولو كان ذلك شرطا لكل وقف لزم أن لا يصح وقف المسلم على الحج والمسجد لانه قرية عندنا فقط ولذا قيد بقوله فصيح وقف الذي بشرط الحج فجعل الشرط المذكور لوقف الذي لا مطلقا (قوله لم يصح وكان ميراثا) بخلافه ما في الخصاص ونصه قلت وكل وقف وقفه الذي جعل غلة ذلك فيما لا يجوز مثل قوله في عمارة البيع والكائن ويوت النيران والاسراج فيها وميرتها الدس ذلك باطلا قال بلى قلت فان قال يكون آخر غلة هذا الوقف للفقراء قال تكون الغلة للفقراء ويبتل ما قال في مزمة البيع والكائن ويوت النيران والاسراج فيها تأمل اه وفي الاسعاف ولو وقفها على مصانع بمعة كذا من عمارة ومزمة واسراج واذا خربت واستغنى ٢٠٤ عنها تكون الغلة لاسراج بيت المقدس أو قال للفقراء والمساكين يجوز الوقف

وتكون الغلة للاسراج أو الفقراء أو المساكين ولا يفتق على البيعة منها شيء اه وقول المؤلف ليس بقرية عندنا مسلم في ابتدائه اما في انتهائه فهو قرية فيبتل غير القرية ويصح ما كان قرية وهو صرفه للفقراء كما علمت التصريح به على انه قد يقال ان التصريح بذكر الفقراء مبني على قول محمد من اشتراط التأييد اما على قول أبي يوسف فينبغي حجة للفقراء وان لم يصح بهم تأمل ثم رأيت في القصة قال فلو وقف على بيعة مثلا فاذا خربت يكون للفقراء كان للفقراء

محمد معلوما كان الوقت أو مجهولا واختاره هلال وقال أبو يوسف ان كان الوقت معلوما جازا الوقف والشرط كالبيع والابطال الوقف وصححه السمي مطلقا وأبطل الشرط وظاهر ما في الحاشية انه لو جعل داره مسجدا على انه بالخيار صرح الوقف وبطل الشرط باختلاف وقال الفقيه أبو جعفر بن عيسى على قول أبي يوسف فيما اذا كان الوقت مجهولا أن يصح الوقف ويبطل الشرط العاشر أن لا يكون موقفا قال الخصاص لو وقف داره يوما أو شهرا لا يجوز لانه لم يجعله مؤبدا وكذا لو قال على فلان سنة كان باطلا وفصل هلال بين أن يشترط رجوعها اليه بعد الوقت فيبطل الوقف أولا فلا وظاهر ما في الحاشية اعتماده الحادي عشر ان يكون للواقف ملة فلا يصح وقف المرتدان قتل أو مات على ردة وان أسلم صح ويبطل وقف المسلم ان ارتد وبصر ميراثا أو سواه قتل على ردة أو مات أو عاد الى الاسلام الا ان أعاد الوقف بعد عودته الى الاسلام كما أوضحه الخصاص آخر الكتاب ويصح وقف المرتدة لانها لا تقتل وأما الاسلام فليس من شرطه فصيح وقف الذي بشرط كونه قرية عندنا وعندهم كالوقف على أولاده أو على الفقراء أو على فقراء أهل الذمة فانهم جاز الصرف الى كل فقير مسلم أو كافر وان خصص فقراء أهل الذمة اعتبر شرطه كائن عليه الخصاص كما عتري اذا خص أهل الاعتزال ولو شرط ان من أسلم من ولده ان خرج اعتبر شرطه أيضا كشرط المعتزلي ان من صار سنيا ان خرج وليس هذا من قبيل اشتراط المعصية لان التصديق على الكافر غير المحرم قرية ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لانه ليس بقرية عندنا كالوقف على الحج أو العمرة لانه ليس بقرية عندهم بخلاف ما لو وقف على مسجد بيت المقدس فانه صحيح لانه قرية عندنا وعندهم وفي القنية وقف الجوسي ضعة على فقراء الجوس لا يجوز ثم رقم بعده بحرف الطاء محوسى وقف أرضه على أولاده أو أولاد أولاده ما تناسلوا ومن بعده على فقراء اليهود والنصارى يجوز قال رضى الله عنه فينبغي أن يجوز على فقراء الجوس ابتداءه وفي المحاوي وقف الجوسي على بيت النار واليهودي والنصراني

ابتداء ولو لم يجعل آخره للفقراء كان ميراثا عنه نص عليه الخصاص في وقفه ولم يحك خلافا اه تأمل ويظهر مما نقلناه عن هذه الكتب ان عبارة المؤلف سقطوا الاصل ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان للفقراء ولو لم يجعل آخره للفقراء لم يصح وكان ميراثا (قوله كالوقف على الحج أو العمرة) هذا اذا لم يكن لمعين قال في الاسعاف ولو أوصى الذي ان تبني داره مسجد القوم باعيانهم أو لاهل محلة بعينها جاز استحسانا لكونه وصية لقوم باعيانهم وكذلك يصح الايضاء بمال الرجل بعينه ليجع به لكونه وصية لمعين ثم ان شاء بذلك وان شاء ترك اه (قوله فينبغي أن لا يجوز على فقراء الجوس ابتداء) يؤيده ما في الاسعاف ولو كان الواقف نصرانيا مثلا وقال على المساكين أهل الذمة جاز صرفها للمساكين اليهود والجوس لكونهم من مساكين أهل الذمة ولوعين مساكين أهل دينه تعينوا ولا يجوز صرفها لغيرهم فان فرقها القيم في غيرهم يكون ضامنا لما فرق لها لفته الشرط وان كان أهل الذمة ملة واحدة لتعين الوقف بمن بعينه الواقف

على البيعة والكنيسة باطل اذا كان في عهد الاسلام وما كان منها في أيام الجاهلية مختلف فيه
والاصح انه اذا دخل في عهد عدالة لم يتعرض اه ثم اعلم انه لا يشترط لصحة عدم تعلق حق
الغير به فلو وقف ما في اجارة الغير صح ولا تبطل الاجارة فاذا انقضت أومات أحدهما صرقت الى
جهات الوقف وأما وقف المرحون فان افتتكه أومات عن وفاء عاد الى الجهة وان مات عن غير وفاء
يسع وبطل الوقف كذا في فتح القدير وسكت عن حكمه حال الحماسة لو كان معسرا وفي الاسعاف
لو وقف المرحون بعد تسليمه صح وأجره القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا فان كان معسرا ابطال
الوقف وباعه فيما عليه اه وهكذا في الذخيرة والخط وأما شرطه الخاص فخرج وجهه عن الملك عند
الامام فالإضافة الى ما بعد الموت وهو الوصية به أو لمحقه حكمه وعند أبي يوسف لا يشترط سوى
كون الحاصل قابلا له من كونه عقارا أو دارا وعند محمد ذلك مع كونه مؤبدا مقبوما غير مشاع فيما
يحمل القسمة وسلم الى متول وسما في انا أكثرهم أفتى بقول محمد وان بعضهم أفتى بقول أبي يوسف
وما أفتى أحد بقول الامام وأما ركنه فالإلحاق الخاصة الدالة عليه وهي ستة وعشرون لفظا الاول
أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على الساكنين ولا خلاف فيه الثاني صدقة موقوفة فهل لا وبأبو
يوسف وغيرهما على صحته لانه لم يحد كرسدقة عرف مصروفة وانتفى بقوله موقوفة احتمال كونه
نذرا الثالث حبس صدقة الرابع صدقة محرمه وهما كالثاني الخامس موقوفة فقط لا يصح الا
عند أبي يوسف فانه يجعلها بمجردها لا لفظ موقوفة على الفقراء واذا كان مقبدا لم يخص المصروف
أعني الفقراء لزم كونه مؤبدا لان جهة الفقراء لا تنقطع قال الصدر الشهيد ومشايخنا يفتون
بقول أبي يوسف ونحن نفتي بقوله ايضا لمكان العرف وبهذا سند دفع رده لال قول أبي يوسف بان
الوقف يكون على الغنى والفقير ولم يبين فيبطل لان العرف اذا كان يصرفه الى الفقراء كان
كالتمتع عليهم السادس موقوفة على الفقراء صح عند هلال ايضا لزال الاحتمال بالتخصيص
على الفقراء السابع محبوسة الثامن حبس وهم ابطال ولو كان في حبس مثل هذا العرف
محب أن يكون كقوله موقوفة التاسع لو قال هي للسيد ان تعارفوه وقفا مؤبدا للفقراء كان
كذلك والاسئلة فان أردت الوقف صار وقفا لانه محتمل لفظه أو قال أردت معنى صدقة فهو نذر
فتصدق بها أو بشئها وان لم ينو كانت ميراثا ذكره في النوازل العاشر جعلتها للفقراء ان تعارفوه
وقفا عمل به والاسئلة فان أراد الوقف فهي وقف أو الصدقة فهي نذر وهذا عند عدم النية لانه
أدنى فائتانه به عند الاحتمال أولى واعترضه في فتاوى الخاص بان لا فرق بينهما وذكر في احدهما
اذا لم تكن له نية يكون ميراثا ولا يخفى ان كونه ميراثا لا ينافي كونه نذرا لان المنذور به اذا مات
النذر ولم يوف بنذره يكون ميراثا لانه اقصر على تمام التفصيل في احدهما والافلاشك ان في كل
منهما اذا لم تكن له نية يكون نذرا فان مات ولم يتصدق به ولا بقيمة يكون ميراثا الحادي عشر
محرمه الثاني عشر وقف وهو صحيح وهي معرفة عند أهل الحجاز الثالث عشر حبس موقوفة وهو
كالاقتصار على موقوفة الرابع عشر جعلت نزل كرمي وقفا صار وقفا فيه مرة أولا الخامس عشر
جعلت غلته وقفا كذلك الخامس عشر موقوفة لله بمنزلة صدقة موقوفة الكل في فتح القدير
وعزم في البرازية بهجة الوقف بقوله وقف أو موقوفة السادس عشر صدقة فقط كانت صدقة فان لم
يتصدق حتى مات كانت ميراثا كذا في الحصاص السابع عشر هذه موقوفة على وجه الخير أو على
وجه البر تكون وقفا على الفقراء الثامن عشر صدقة موقوفة في الحج عنى والعمرة عنى يصح الوقف

(قوله الخامس موقوفة فقط) أى بدون ذكر
صدقة و ~~مكذبا~~ بدون
تعيين الموقوف عليه لان
تعيينه يمنع ارادة غيره
فلا يكون مؤبدا معنى
وسمى أى تمامه عن
الاسعاف عند الكلام
على التأييد (قوله وهذا
عند عدم النية) أى
كون جعلتها للفقراء ان
تعارفوه وقفا يعمل به
انما هو عند عدم النية
لان الوقف أدنى من
النذر لان النذر لا بد أن
يتصدق به على الفقراء
ولا يحل له منه شئ وقوله
بانه لا فرق بينهما أى
بين التاسعة والعاشرة
حيث كانت التاسعة
عند عدم النية ميراثا
بخلاف هذه (قوله
الخامس عشر) لعله
سهو وان يعطف قوله
جعلت بالواو على قوله
جعلت نزل كرمي الحج

(قوله العشرون اشترى الخ) قال في الفتح فرع ثبت الوقف بالضرورة وصورته أن يوصى بغلة هذه الدار للمساكين أبدا أو لفلان وبعده للمساكين أبدا فإن هذه الدار تصير وقفاً بالضرورة والوجه أنها كقواه أدامت فقد وقفت داري على كذا اه وفي أنفع الوسائل مسألة اذا ٢٠٦ أوصى ان يشتري من ربيع داره أو جماعة في كل شهر كذا من الخبز ويفرق على الفقراء

والمساكين فهل يكون هذا اللفظ مجرد وقفاً للدار والحمام أم لا ثم نقل انه يصير وقفاً بمجرد ذلك ثم قال بعد كلام والسئلة المذكورة في الذخيرة وفتاوى قاضيان وفتاوى الخاصي ونصوا فيها ان هذا اللفظ يؤدي

والملك يزول بالقضاء لا إلى مالك

إلى معنى الوقف وصار كما لو قال وقفت داري هذه بعدموتى على المساكين ولا أعلم فيها خلافاً بين الأصحاب وبالله المستعان اه قلت ومقتضاه أن الدار كلها تصير وقفاً ويصرف منها الخبز إلى ما عينه الواقف والناقي إلى الفقراء وقد سنئت عن نظير هذه المسئلة في رجل أوصى بان يؤخذ من غلة داره كل سنة كذا من الدراهم يترى بها زيت لمسجد كذا ثم باع الورثة الدار وشرطوا على المشتري دفع ذلك المبلغ في كل سنة للمسجد

ولم يقل على لا يصح الوقف التاسع عشر صدقة لا تباع تكون نذراً بالصدقة لا وقفاً ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفاً على المساكين والثلاثة في الأسعاف العشرون اشترى من غلة داري هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزاً وقرقه على المساكين صارت الدار وقفاً الحادى والعشرون هذه بعد وفاتى صدقة يتصدق بعينها أو بتباعد ويتصدق بشتمها ذكرهما في الذخيرة الثانى والعشرون أوصى أن يوقف ثلث ماله حاز عند أبي يوسف ويكون للفقراء وعندهما لا يجوز إلا أن يقول لله أبدا كذا في التنازعانية الثالث والعشرون هذا الدار كان موقوفة بعد موتى ومسيل ولم يعين مصرفاً لا يصح الرابع والعشرون داري هذه مسيلة إلى المسجد بعد موتى يصح ان خرجت من الثلث وعين المسجد ولا فلا الخامس والعشرون سبب هذه الدار في وجدها لم مسجد كذا عن جهة صلواتى وصيما في نصير وقفاً وان لم تقع عنها والثلثة في القيمة السادس والعشرون جعلت خبزى لدهن سراج المسجد ولم يزد عليه صارت الخبز وقفاً على المسجد كما قال وليس للمتولى أن يصر فى غير الدهن كذا في المحط السابع والعشرون ذكر قاضيان من كتاب الوصايا رجل قال ثلث مالى وقف ولم يزد على ذلك قال أبو نصر ان كان ماله نقداً فهذا القول باطل بمنزلة قواه هذه الدراهم وقف وان كان ماله ضاعاً تصير وقفاً على الفقراء اه وأما حكمه فيأذكر في تعريفه من انه حبس العين عن التملك والتصدق بالمففعة وسأنى بقية أحكامه ومحاسنه فافهمه وهى الانتفاع الدار الباقي على طبقات الخبز بين من الذرية والمحتاجين من الاحياء والاداءات لنافعه من ادامة العمل الصالح كفاي الحديث المعروف اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث وفي فتاوى قاضيان رجل جاء الى فقيه وقال انى أريد ان أصرف مالى الى خير عتق العبيد أفضل أم اتخذا الرابطة لعمامة قال بعضهم الرابطة أفضل وقال الفقيه أبو الليث ان جعل الرابطة مستغلاً يصر فى الى عمارة الرابطة وأفضل وان لم يجعل الرابطة عملاً أفضل ولو تصدق بهذا المال على المحتاجين فذلك أفضل من الاعناق اه وفي البرازية وقف الضبعة أولى من بيعها والتصدق بشتمها اه وصفتها ان يكون مباحاً وقربة وفرضاً لأول بلا قصد القرية ولذا يصح من الذمى ولا نواب له والثانى مع قصد هاهن المسلم والثالث المذكور كما لو قال ان قدم ولدى فعلى أن أوقف هذه الدار على ابن السبل فقدم فهو نذر يجب الوفاء به فان دفعه على ولده وغيره ممن لا يترى وزدفع زكاة اليه سم جازى في الحكم ونذر باق وان وقف على غيرهم سقط وانما صاع النذرية لان من جنسه واجبا وله يجب أن يتخذ الامام للمسلمين وقفاً لمسجد امان بيت المال أو من ماله ان لم يكن لهم بيت مال كفاي فتح القدير (قوله والملك يزول بالقضاء لا إلى مالك) أى ملك العين الموقوفة يزول عن ملك المالك بقضاء القاضى بلزوم الوقف من غير أن ينتقل إلى ملك أحد وهذا أعنى اللزوم بالقضاء متفق عليه لانه قضاء في محل الاجتهاد فبنيته ذوق الخاتمة وطريى القضاء ان يسلم الواقف ما وقفه للمتولى ثم يبدأن يرجع عنه فيما زعمه به لانه عدم اللزوم ويخصمان إلى القاضى فيقضى القاضى بلزومه اه وانما يحتاج إلى الدعوى عند البعض والعجيج ان

فانبت بعدم صحة البيع وبانها صارت وقفاً حيث كانت تخرج من الثالث (قوله وانما يحتاج إلى الدعوى الشهادة عند البعض) قال الرملى الكلام في الحكم الراجع للخلاف لا الحكم بثبوت أصله فانه غير محتاج إلى الدعوى عند البعض وأما الحكم باللزوم عند دعوى عدمه فلا يرفع الخلاف إلا بعد تمام الدعوى فيه ليصير في حادثة اذا المتنازع فيه حينئذ اللزوم وعدمه

فبرقع الخلاف تأمل (قوله قال في البرازية لاصحة الدعوى الخ) بقول الفقير مجرد هذه الحواشي رأيت بخط بعض الفضلاء على هامش البحر في هذا المجل ما نصه أقول نعم ذكر هذا في البرازية في كتاب الوقف لكنه ذكر فيها في كتاب الدعوى الثاني عشر في دعوى الرق والخسرية قال وفي المنتقط باع أرضاً ثم ادعى أنه كان وقفها وفي الذخيرة أو كان وقفاً على فأن لم يكن له بينة وأراد تحليف البائع لا يحلف لعدم صحة الدعوى للتناقض وإن برهن قال الفقيه أبو جعفر يقبل ويبطل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقف كما في عتق الامتوبة أخذ الصدر والصحيح أن الجواب على إطلاقه غير مرضي فإن الوقف لوحق الله تعالى بالجواب ما قاله وإن حق العبد لا بد فيه من الدعوى اه كلام البرازي في الثاني عشر من كتاب الدعوى ٢٠٧ فلي تأمل عند الفتوى وليفت

بالصحيح وهو التفصيل كما علمت لا ما في كتاب الوقف وقد تبين صاحب البحر أخوه صاحب النهر فذكر ما قاله البرازي في الوقف وعلمت أنه ذكر الصحيح في كتاب الدعوى وهي وقعة الفتوى فلي تأمل كذا بخط شيخ شيخنا المرحوم عبد الحمى اه ما رأيت في الهامش وقد أوضح المقام سيدي الحشى في حاشيته على الدر المختار فليراجع (قوله وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء) قال الرملي هذا في الوقف المتمحض لله تعالى كالوقف على الفقراء أو المسجد أما في الوقف على قوم بأعيانهم لا تقبل بدون الدعوى نص عليه في الخلاصة في كتاب الدعوى وكثير من كتب

الشهادة بالوقف بدون الدعوى مقبولة ولذا قال الوهاب ثم ادعى الوقفية لا تسمع دعواه للتناقض ولا يحلف وإن برهن تقبل قال في البرازية لاصحة الدعوى بل لأن البرهان يقبل عليه بلا دعوى كالشهادة على عتق الامة في المختار ولا تسمع الدعوى من غير المتولى وعليه الفتوى اه ولذا قال في المحيط ولو قضى بالوقفية بالشهادة القائمة على الوقف من غير دعوى يصح لأن حكمه هو التصديق بالغلبة وهو حق الله تعالى وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء بالشهادة من غير دعوى اه وقيل بالقضاء لأنه ما لو حكر جلال الحكم بينهما بلزوم الوقف واختلاف واقفه والصحيح أن الحكم لا يرتفع الخلاف وللقاضى أن يبطله كذا في الحاشية وهل القضاء به قضاء على الناس كافة كالحرية أولاً قال قاضيان أرض في يد رجل ادعى أنها وقف وبين شرائط الوقف وقضى القاضي بالوقف ثم جاء آخر وادعى أنه ملك قالوا تقبل بينة المدعى لأن القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك وليس يحجر بر الأثرى انه لو جمع بين وقف وملك وباعه ماصفة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حرم وعبد وباعه ماصفة واحدة لا يجوز بيع العبد بل إن القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك وفي الملك القضاء يقتصر على المقتضى عليه وعلى من يملك الملك منه ولا يتعدى إلى الغير فكذلك في الوقف اه ذكره في باب ما يبطل دعوى المدعى وعزاه في الخلاصة إلى الفتاوى الصغرى ثم قال بخلاف العبد إذا ادعى العتق على انسان وقضى القاضي بالعتق ثم ادعى رجل أن هذا العبد ملكه لا تسمع لأن القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس بخلاف الوقف قال الصدر الشهيد لم نر لهذا رواية لكن سمعت أن فتوى السيد الامام أبي سبجاء على هذا وفي فوائد شمس الزمعة الحلواني وركن الاسلام على السعدى ان الوقف كالعتق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضي بالوقفية لأن الوقف بعد ماصح بشرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة وهكذا في النوازل اه وذكر القولين في جامع الفصولين وهل يقدم الخارج على ذي اليد ولا ترجح للوقف على الملك أولاً قال في جامع الفصولين وموتول ذويد لو برهن على الوقف فبرهن الخارج على الملك يحكم بالملك الخارج فلو برهن المتولى بعده على الوقف لا تسمع لأن المتولى صار مقضياً عليه مع من يدعى تلقى الوقف من جهته وعند أبي يوسف تقبل بينة ذي اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك كن ادعى قنأ وقال ذواليد هو ملكي وحررت فانه بقضى بينة ذي اليد وقافار بقوله ما يقبى اه فقد علمت ان المفتى به تقديم الخارج وفيه

علمائنا وقيل تسمع بدونها لأن آخره لمحجة حق الله تعالى وفي المسئلة كلام طويل ذكره في مخ الغفار شرح تنوير الابصار فراجع اه ان شئت والله تعالى أعلم (قوله والصحيح أن يحكم المحكم لا يرتفع الخلاف) في الجوهره أما المحكم فكيفه خلاف المشايخ والاصح انه يصح اه لكن الذي في الفتوى وغيره هو الاول وفي الاسعاف واختلاف واقفه قضاء المحكم والصحيح أنه لا يرتفع الخلاف ولو كان الواقف مجتهد برى لزوم الوقف فامضى رأيه فيه وعزم على زوال ملكه عنه أو مغلداً فسأل فأنى بالجواز فقبله وعزم على ذلك لزم الوقف ولا يصح الرجوع فيه وإن تبدل رأى المجتهد أو أنى القلبد بعد لزوم بعد ذلك اه فهذه ما سار ادعى ما يلزم به الوقف فليقتنبه له لكن قال في النهر بعد نقله له الظاهر ضعفه

ادعى ملكا في دار بيد متول يقول وقفه زيد على مسجد كذا وحكم به للدعي فلو ادعى متول آخر
على هذا المدعي انه وقف على مسجد كذا من جهة بكر تقبل اذ المقتضى عليه هو زيد الواقف لا مطلق
الواقف اهـ والحاصل ان القضاء بالوقفية ليس قضاء على الكفاية على المعتمد فتسمع الدعوى
من غير المقتضى عليه وأما القضاء بالحرية فقضاء على الكفاية فلا تسمع الدعوى بعده بالملك لا حدة
ولا فرق بين الحرية الاصلية والعارضية بالاعتاق بان شهدوا باعتاقه وهو عليه صريحه فاضحان
وأما القضاء بالملك فليس على الكفاية بلا شبهة وفي الفتاوى الصغرى من فصل دعوى النكاح
اذ قضى القاضي لانسان بنكاح امرأة أو بنسب أو بولاء عتاقه ثم ادعاه الاخر لا تسمع اهـ فعلى
هذا القضاء الذي يكون على الكفاية في أربعة أشياء وسيا في تمامه ان شاء الله تعالى في الدعوى
وفي القنية دارى بدرجل أقام رجل بينة انها وقفت عليه وأقام قيم المسجد بينة انها وقفت على المسجد
فان أرحا فقهى للسابق منهما وان لم يؤثر خافهى بينهما انصافان اهـ وقد ذكرنا من صفى رحمه الله
للزومه طريقا واحدة وهى القضاء فظاهره انه لا يلزم لوعلقه بموته قال في الهداية قال في الكتاب
لا يزول ملك الواقف عن الوقف حتى يحكم به الحاكم أو يعلق بموته وهى فى حكم الحاكم صحيح لانه
قضاء فى فصل مجتهد فيه اما فى تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه الا ان تصدق بمنافعه
مؤيدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤيدا فيلزمه اهـ والحاصل انه اذا علقه بموته كما اذا
قال اذ امت فقد وقفت دارى على كذا فالصحيح انه وصية لازمة لكن لم يخرج عن ملكه فلا
يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعدم موته لما يلزم من ابطال الوصية وله ان يرجع قبل موته
كسائر الوصايا وانما يلزم بعدم موته وانما لم يكن وقفا لمقتضى ان انه لا يقبل التعليق بالشروط
وكذا اذا قال اذ امت من مرضى هذا فقد وقفت ارضى على كذا فان لم تصر وقفا وله ان يبيعها
قبل الموت بخلاف ما اذا قال اذ امت فاجعلوها وقفا فانه يجوز لانه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف
نفسه وهذا لان الوقف بمنزلة تعليق الهبة من الموقوف عليه والتعليك غير الوصية لا تتعلق
بالخطر ونص محمد بن السير الكبير ان الوقف اذا اضيف الى ما بعد الموت يكون باطلا ايضا
عند ابى حنيفة وعلى ما عرفت بان هبة اذا اضيف الى ما بعد الموت يكون باعتباره وصية وفى
المخطوط لو قال ان مت من مرضى هذا فقد وقفت ارضى هذه لا يرفع الوقف برضى او مات لانه تعليق
وفى الحاشية لو قال ارضى بعدم وفى موقوفة سنة طار وتصير الارض موقوفة ابدا لانه فى معنى
الوصية بخلاف ما اذا لم يصف الى ما بعد الموت بان قال ارضى موقوفة سنة لان ذلك ليس بوصية
بل هو محض تعليق أو اضافة للمحصل ان على قول هلال اذا شرط فى الوقف شرطا يمنع التأييد
لا يصح الوقف اهـ وفى التبيين لو علق الوقف بموته ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثالث لان الوصية
بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع ويكون ملك الواقف باقيا فيه حكما يتصدق منه دائما وان لم
يخرج من الثالث يجوز بقدر الثالث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال أو تجزى الورثة فان لم يظهر له
مال ولم تجزى الورثة تقسم الغلة بينهما أو لانائمه للوقف وثاناه للورثة اهـ قال الامام السرخسى
اذا خاف الواقف ابطال وقفه فلا تجزعه طريقان احدهما القضاء والثانى ان يذكر الواقف
بعد الوقف والتسليم فان ابطاله قاض بوجه من الوجوه فهذه الارض باسها وجميع ما فيها وصية
من فلان الواقف تباع ويتصدق بثمنها على الفقراء ومضى فعل ينبرم الوقف لان احدا من الورثة
لا يسعى فى ابطاله لان سعيه حينئذ يعرى عن الفائدة للزوم التصديق بها أو بثمنها قال شمس

(قوله فقهى بينهما
نصفان) أى لان كلا
منهما خارج لكونها فى
يد رجل ثالث فلم يكن
أحدهما أرجح من الآخر
(قوله فظاهره انه لا يلزم
لوعلقه بموته الخ) أنت
خبر بان كلام المصنف
فى زوال الملك لا فى الزوم
لانه قال والملك يزول
بالقضاء وأما التعليق
بالموت فانه يفيد الزوم
لا زوال الملك وزوال الملك
به خلاف الصحيح كما افاده
كلام الهداية المذكور
ومعنى الزوم هنا أنه
وصية لازمة لا وقف
لانه لو كان وقفا زال
الملك به (قوله قال شمس

الأئمة والذي جرى به الرسم في زماننا أنهم يكتبون اقرار الواقف ان قاضيهم من قضاة المسلمين قضى
 بلزوم هذا الوقف فذلك ليس بشئ ولا يحصل به المقصود لان اقراره لا يصح بحجة على القاضي
 الذي يريد ابطاله ولولم يكن القاضي قضى بلزوم الوقف فاقراره يكون كذا بمحض ولا رخصة في
 الكتاب وبه لا يتم المقصود ومن المتأخرين من مشايخنا من قال اذا كتب في آخر الصك وقد قضى
 بحجة هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز وتمسك هذا القائل بقول
 محمد في الكتاب اذا حلف الواقف ان يبطله القاضي فانه يكتب في صك الوقف ان حاكما من حكم
 المسلمين قضى بلزوم هذا الوقف ولم يذكر الكاتب اسم القاضي ونسبه ومتى علم بتاريخ الوقف يصير
 القاضي في ذلك الزمان معلوما كذا في الظهيرية وقد توسع في ذلك قاضيان ايضا وقد زال الملك
 بالقضاء ليفيد عدمه قبله وهو قول الامام لكن قيل لا يجوز الوقف عنده أصلا كما صرح به في
 الاصل لان المنفعة معدومة والتصديق بالمعدوم لا يصح والاصح انه جائز عنده لانه غير لازم بمنزلة
 العارية كذا في الهداية وغيرها وفي فتح القدير واذ لم يزل عند أبي حنيفة قبل الحكم يكون موجب
 القول المذكور خمس العين على ملك الواقف والتصديق بالمنفعة ولو لفظ خمس الى آخره لا معنى له
 لان له بعده متى شاء ومملكته مستمرة فيه كما لو لم تصدق بالمنفعة فلم يحدث الواقف الامشئة التصديق
 بمنفعته وله ان يترك ذلك متى شاء وهذا القدر كان ثابتا قبل الوقف بلا ذكر لفظ الوقف فلم يقد
 الوقف شيئا وهذا معنى ما ذكر في الميسر من قوله كان أو حنيفة لا يجوز صحيحا وحينئذ يقول من
 أخذ بظاهر هذا اللفظ فقال الوقف عند أبي حنيفة لا يجوز صحيحا لانه ظهر انه لم يثبت به قبل الحكم
 حكم لم يكن والممكن له أن يزائد على ما كان قبله كان كالمعدوم والجواز والنافذ والخصة فرع
 اعتبار الوجود ومعلوم ان قوله لا يجوز ولا يجوز ليس المراد التلغظ بلفظ الوقف بل لا يجوز الاحكام
 التي ذكر غيرها انها احكام ذكر الوقف فلا خلاف اذا فاق حنيفة قال لا يجوز الوقف أي لا تثبت
 الاحكام التي ذكرت له الا ان يحكم به حاكم وقوله بمنزلة العارية لانه ليس له حقيقة العارية لانه
 ان لم يسلمه الى غيره فظاهر وان أخرجه الى غيره فذلك الغير ليس هو المستوفى لمنافعه اه وفيه نظر
 لان قوله لم يقد الوقف شيئا غير صحيح لانه يصح الحكم به ولو لاصحة الوقف لم يصح الحكم به ويحل
 للفقير ان يأكل منه ولو لاصحة لم يحصل ويثاب الواقف عليه ولو لاصحة ما أثبت فكيف يقال
 لم يقد شيئا وفي البرازية معنى الجواز صرف الغلبة الى تلك الجهة ويتبع شرطه ويصح نصب
 المتولى عليه فاذا ثبتت هذه الاحكام كيف يقال لم يقد شيئا أو انه لم يثبت به حكم لم يكن وقوله من
 أخذ بظاهر اللفظ الى آخره ليس بصحيح لان ظاهره عدم الصحة ولم يقل به أحد والارزاق لا يصح
 الحكم به ولذا رد شمس الأئمة على من ظن انه غير جائز عنده أخذنا من ظاهر الميسر قال وانما
 المراد انه غير لازم كافي الظهيرية والحاصل انه لا خلاف في صحته وانما الخلاف في لزومه فقال
 بعدمه وقال به فلا يصح ولا يورث ولفظ الواقف ينظمهما والتراجع بالدليل وقد أكثر المحققان
 من الاستدلال لهما بوقوف النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضي الله عنهم وقد كان أبو يوسف
 مع الامام حتى جمع الزهري وراى وقوف الصحابة رضي الله عنهم بالمدينة ونواحيها رجع وأفتى
 بلزومه ولقد استبعد محمد بن قول أبي حنيفة في الكتاب لهذا وسماه تحكما على الناس من غير حجة
 وقال ما أخذ الناس يقول أبي حنيفة وأصحابه الا لتركهم التحكم على الناس ولو جاز تقليد أبي حنيفة
 في هذا المكان من مضي قبيل أبي حنيفة مثل الحسن البصري وابراهيم النخعي أخرى ان يقلدوا ولم

الأئمة والذي جرى الرسم
 به الخ قال القهستاني
 في شرح النقاية ولا تشتط
 المرافعة فانه لو كتب
 كاتب من اقرار الواقف
 أن قاضيهم من قضاة
 المسلمين قضى بلزومه وصار
 لازما وهذا ليس بكذب
 مبطل للحق ومصحح لغير
 صحيح فانه منع المبطل عن
 الابطال فلا بأس به وهذا
 لم يختص بالوقف فان كل
 موضع يحتاج فيه الى حكم
 حاكم مجتهد فيه كاجارة
 المشاع وغيره جاز فيه مثل
 هذه الكتابة كافي الجواهر
 ونظيره في المضمرات
 وغيره اه وفي الدرر
 والغرر وما يذكر في صك
 الوقف ان قاضيهم من
 القضاة قد قضى بلزوم
 هذا الوقف وبطلان
 حق الرجوع ليس بشئ
 في الصحيح كذا في الكافي
 والخاتمة اه

(قوله قال الثلث من الدار وقف الخ) أي لان الوقف في المرض وصية فتتقدم الثلث فقط الا باجازة المحسن ضرر حوا بان الوصية للوارث لا تجوز ولعل مرادهم انها لا تجوز حيث وجد المنازع وهو الوارث الاخر لتعلق حقه اما اذا لم يوجد وارث غير الموصى له فتحوز بلا اجازة لعدم المنازع لكن قد يقال اذا لم يوجد غيره فلم تجوز في الكل بل توقف حوازه في الثلثين على الاجازة وقد يجاب بان الشارع لم يجعل للموصى حقا فيما زاد على الثلث فلم تجز في الزائد وان كانت للوارث بلا منازع الا اذا اجازها هذا ما نظهر لي والله اعلم (قوله وهي عبارة ٢١٠ غير صحيحة) لو جهن أحدهما أنه جعل الارض ارثا للورثة ومقتضاه انها مملوكة لهم مع

أن المملوك لهم ثلثاها فقط وأيضا اذا كانت مملوكة لهم كيف تصير بعد موت الابن للنسل والنجواب ان قوله فهي ارث أي حكما يعني ان غلتها تصرف بينهم على حكم الارث وليس المراد ان نفس الارض تكون ارثا فليس بينهم وبين ما في الظهيرة بمخالفة ثانیها قوله فان مات صارت كلها للنسل بمخالفة فان الثلثين ملك الوارث والموقوف هو الثلث فالذي تصير غلته للنسل هو هذا الثلث لا الارض كلها والظاهر ان هذا مراد المؤلف رحمه الله تعالى ويمكن ان يجاب عنه بان الضمير في قوله فهي ارث راجع الى غلة الثلث الذي صار وقفا وقوله فان مات صار كلها للنسل أي كل غلة هذا الثلث وأما الثلثان فهما مملوكان

محمد محمد علي ما قال بسبب استاذة وقيل بسبب ذلك انقطع خاطره فلم يتمكن من تفریع مسائل الوقف كالتخصاف وهلال ولو كان ابو حنیفة في الاحياء حين ما قال لزام عليه فانه كما قال مالك في أي حنیفة رأيت رجلا لو قال هذه الاسطوانة من ذهب لادل عليه ولكن كل محرم بالخلايس كذا في الظهيرة والحاصل ان المشايخ رجحوا قوله كما وقال الفتوى عليه وفي فتح القدير انه الحق ولا يبعد أن يكون اجماع الصحابة ومن بعدهم رضي الله عنهم متوارعا في خلاف قوله وفي الهداية ولو وقف في مرض موهة قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عند أبي حنیفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف في النجدة من جميع المال اه وفي الظهيرة امرأة وفقت منزلا في مرضها على بنتها ثم من بعدهن على اولادهن وأولاد اولادهن ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا فالفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين وأختا لاب والاخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى المنزل جاز الوقف في الثلث ولم تجز في الثلثين فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم وموقوف الثلث فصار من غلته قسم بين الورثة كما هو على قدر سهامهم معاشرت البنات فاذا ماتتا تصرف الغلة الى اولادهما وأولاد اولادهما كما شرط الواقعة لاحق للورثة في ذلك رجل وقف دارا له في مرضه على ثلاث بنات له وليس له وارث غيرهن قال الثلث من الدار وقف والثلثان مطلقا له يصنعن بهما ما شئ قال الفقيه ابو الليث هذا اذا لم يجز اما اذا أجز صار الكل وقفا عليهم اه والحاصل ان المريض اذا وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على اولادهم ثم على الفقراء اجاز الوارث الاخر كان الكل وفقا واتباع الشرط والا كان الثلثان ملكا بين الورثة والثلث وقفا مع ان الوصية للبعض لا تنفذ في شيء لانه لم يخصص للوارث لانه بعده غيره فاعتبر الغير بالنظر الى الثلث واعتبر الوارث بالنظر الى غلة الثلث الذي صار وقفا فلا يتبع الشرط مادام الوارث حيا وانما تقسم غلة هذا الثلث بين الورثة على فرائض الله تعالى فاذا انقرض الوارث الموقوف عليه اعتبر شرطه في غلة الثلث وان وقف على غير الورثة ولم يجز وان كان الثلث وقفا واعتبر شرطه فيه والثلثان ملك فلو باع الوارث الثلثين قبل ظهور مال آخر ثم ظهر لم يبطل البيع ويغرم القيمة فيشتري بذلك أرضا ويجعل وقفها على جهة الاول كذا في البرازية وفيها قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ابني فلان فان مات فعلى ولدي وولد ولدي ونسلي ولم تجز الورثة فهي ارث بين كل الورثة مادام الابن الموقوف عليه حيا فان مات صار كلها للنسل اه وهي عبارة غير صحيحة

رقبة للورثة والعريضة على هذه الارادة ان الذي يصير للورثة هو تلك الغلة التي للثلث فتأمل وأجاب شيخنا بما هو المتعين وهو أن يحمل كلام البرازية على ما اذا كانت الارض تخرج من ثلث المال فانها حينئذ تصير كلها وقفا وحيث لم يجز وا تقسم غلتها كالارث ثم بعد موت الابن تصير كلها للنسل وبوضحة المسئلة الثالثة المنقولة عن البرازية أيضا وفي أوقاف الآمام الخصاف لو أن رجلا مريضاً قال أرضي هذه صدقة موقوفة لله ابداء على ولده وولد ولده ونسله وعقبه ابدا ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين فان كانت هذه الارض تخرج من الثلث أخرجت وكانت موقوفة تستغل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على قدر موارثهم عنه فان كان له ولد اصله واد ولد له قسمت الغلة على عدد ولده اصله وعلى عدد ولده ونسلي وولد له من ذلك ولد قسم بين ورثته

لما قدمنا عن الظهيرية ان الثلثين ملك والثالث وقف وان غلة الثلث تقسم على الورثة مادام
 الوارث الموقوف عليه حيا ويدل عليه ايضا ما ذكره في البرازية بعده وقف أرضه في مرضه على
 ولده وولد ولده ولا مال له سواء فثلثها وقف على ولدا الولد لا توقف على اجازة الورثة والثلثان للورثة
 ان لم يجزوا وان أجازوا كان بين الصلي وولد الولد على السواء وقف أرضه في مرضه وهى تخرج
 من الثلث فتلف المال قبل موته وصار لا يخرج من الثلث أو تلف المال بعد موته قبل ان يصل
 الى الورثة فثلثها وقف وثلثاها للورثة وقف أرضه في مرضه على بعض ورثته فان أجاز الورثة
 فهو كما لو اقي الوصية لبعض ورثته والا فان كانت تخرج من الثلث صارت الارض وقفا وان لم
 تخرج فقد ار ما يخرج من الثلث يصير وقفا ثم تقسم جميع غلة الارض ما حاز فيه الوقف وما لم يجز
 على فرائض الله تعالى مادام الموقوف عليه أو أحد هم في الاحياء وإذا انقرضوا كلهم تصرف غلة
 الارض الى الفقراء ان لم يوص الوقف الى واحد من الورثة ولو مات أحد منهم من الموقوف عليهم
 من الورثة وبقي الآخر وان المات في قسمة الغلة مادام الموقوف عليهم أحياء يجعل كانه حي
 فيقسم ثم يجعل سهمه ميراثا لورثته الذين لاحصة لهم من الوقف اه ثم اعلم انه لو وقفها في
 مرض موته ولا وارث له الا زوجته ولم يجز ينفق ان يكون لها السدس والخمسة الاسداس تكون
 وقفا ما في البرازية من كتاب الوصايا ما لم يدع الامراة واحدة وأوصى بكل ماله لرجل ان أجازت
 فكل المال له والا فالسدس لها وخمسة الاسداس له لان الموصى له يأخذ الثلث أولا بقي أربعة
 تأخذ الربع والثلاثة الباقية للموصى له فيحصل له خمسة من ستة اه ولا شك ان الوقف في مرض
 الموت وصية وفي المحيط وقف المريض على أربعة أوجه الاول ان يقف على الفقراء فان خرج من
 الثلث حاز في الجميع والا فان أجاز الورثة حاز في السكل والا حاز في الثلث الثاني لو وقف على وارث
 بعينه ولم يخرج من الثلث فان لم يجز ارجاز في السكل وكذا لعل والمخالف تقسم جميع غلة الارض
 بين الورثة على فرائض الله تعالى ولا يعطى للفقراء شيء مادام الموقوف عليه حيا فاذا مات صرف
 للفقراء فان كان يخرج من الثلث يكون السكل للفقراء والا فلهم بقدر ما يخرج من الثلث لان هذا
 وقف على الفقراء بعد موت الوارث لا قبله فسادام الوارث حيا لا يكون وقف على الفقراء فلا يكون
 لهم حق في تلك الغلة والوصية للوارث قد بطلت فيقسم السكل بينهم بالسوية وقال بعضهم يعطى
 حصة الوقف من الغلة للفقراء للمحال ولا يكون للورثة منها شيء لان الوقف حصل على الفقراء
 للمحال لان هذا الوقف وصية بالغلة للوارث فاذا لم يجز الباقي بطلت الوصية للوارث فبقي هذا وقفا
 على الفقراء فاما اذا أجاز الورثة قيل تكون حصة الوقف للفقراء للمحال وقيل مقدار الثلث للفقراء
 وما وراء الثلث للموقوف عليه مادام حيا فاذا مات رجع الى الورثة والثالث لو وقف على المحتاجين
 من ولده ونسبه ثم على الفقراء فان كان الاولاد والنسب كلهم أغنياء فالغلة للفقراء وان كانوا كلهم
 فقراء أو كان في كل فر بق بعضهم فقراء فانه تقسم الغلة بينهم وبين فقراء القرى بين بالسوية
 فاصاب الفقراء من أولاد الصاب قسم بين الاغنياء والفقراء على فرائض الله تعالى وما اصاب
 الفقراء من النسب قسم بينهم بالسوية دون الاغنياء منهم وان كان أولاد الصاب كلهم أغنياء
 ونسبه فقراء فالغلة كلها للنسب بينهم بالسوية وان كان ذلك على العكس أو بعض أولاد الصاب
 فقراء فالغلة كلها لأولاد الصاب تقسم بينهم على فرائض الله تعالى لان ما اصاب النسب أصابوا
 على سبيل الوصية لانهم لا يكونوا ورثة فيكون بينهم بالسوية وما اصاب الاولاد بطريق الارث

جميعا على عدد مواريتهم
 من قبل أن هذه وصية
 والوصية للوارث لا تحوز
 فاصاب من ذلك من
 يرثه من ولده من غلة هذا
 الوقف قسم ذلك بين جميع
 ورثة الواقف على قدر
 مواريتهم عنه وما اصاب
 من لا يرثه من ولد ولده
 من هذه الغلة كان ذلك
 لهم فاذا انقرض ولده
 لصلبه قسمت غلة هذه
 الصدقة بين ولد ولده
 ونسبه على ما قال ولا
 يكون لزوجه ولا ابويه
 من ذلك شيء فان كانت
 هذه الارض لا تخرج
 من ثلث مال الواقف قال
 يكون ثلثاها ميراثا بين
 جميع ورثته على قدر
 مواريتهم عنه ويكون
 ثلثها موقوفا تقسم غلته
 اذا حات على ولده لصلبه
 وولد ولده جميعا ان كان
 له ولد وولد ولده اصاب
 ولده لصلبه يقسم ذلك
 بين سائر ورثته على قدر
 مواريتهم فاذا انقرضوا
 انقضت الغلة على ما سبيلها
 الواقف اه

اذلا وصية للوارث فيكون بينهم على قدر موارثهم والرابع لو اوصى بان توقف أرضه بعد موته
على فقراء المسلمين فان خرجت من الثلث أو لم تخرج ولكن أجازت الورثة فانها توقف كلها وان لم
يجبز وأخذت الثلث توقف اعتبارا للمعص بالكل وان خرجت كلها من ثلثه وفيها تخلف فأمثرت
بعد الموت قبل وقف الأرض دخلت الثمرة في الوقف لانها خرجت من أصل مشغول بحق
الموقوف عليهم وان أمثرت قبل الموت فذلك الثمر تكون ميراثا له وتماص في الاسعاف مع بيان
حكم اقرار الميراث بالوقف (قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز ويجعل آخره لجهة لا تنقطع) بيان
لشرائطه الخاصة على قول محمد وقد مضى المؤلف أولا على قول أبي حنيفة من عدم لزومه الا بالقضاء
وثانيا في الشرائط على قول محمد وهو مما لا ينبغي لان الفتوى على قوله حاق لزومه بالقضاء كما
قدمنا واذ الزعم عندهما فانه يلزم مجرد القول عند أبي يوسف بمنزلة الاعتاق بجامع اسقاط الملك وعند
محمد لا بد من التسليم الى المتولى والا فرار والتأيد الاول فلان حق الله تعالى انما يثبت فيه
في ضمن التسليم الى العبد لان التملك الى الله تعالى وهو مالك الاشياء لا يتحقق مقصودا وقد يكون
تبع العبرة في أخذ حكمه في منزل منزلة الزكاة والصدقة فلو قال هذه الشجرة للمسيح لا تدون له مالم
يسلمها الى قيم المسجد عند محمد خلافا لابي يوسف وفي الخلاصة وما ينبغي بلحفتون بقول أبي يوسف
وقال المصدر الشهيد والفتوى على قول محمد وفي شرح المجموع كثر فقها الا ماصارا أخذوا بقول
محمد والفتوى عليه وفي فتح القدير وقول أبي يوسف أوجه عند المحققين وفي المنية الفتوى على
قول أبي يوسف وهذا قول مشايخ بلخ وأما البخاريون فأخذوا بقول محمد وفي المسوط كان القاضي
أبو عاصم يقول قول أبي يوسف من حيث المعنى أقوى الا انه قال وقول محمد أقرب الى موافقة الآثار
يعني ما روى ان عمر رضي الله عنه جعل وقفه في يد حفصة وغير ذلك ورده في المسوط بانه لا يلزم
كونه لبيت الوقف بل لشغله وخوف التقصير الى آخره وفي البرازية والامام الثاني في قوله الاول
ثبوت ثم وسع كل التوسع حتى قال يتم بقواه وقفت ومشايخ خوارزم أخذوا بقوله على ما حكاه نعم
الزاهد في شرحه للمختصر ومحمد توسطه بقوله أخذوا عامة المشايخ على ما حكاه في الفتاوى اه
والحاصل ان الترجيح قد اختلف والاخذ بقول أبي يوسف أحوط واسهل ولذا قال في المحيط ومشايخنا
أخذوا بقول أبي يوسف ترجيحاً للذات في الوقف ويستثنى على هذا الخلاف مسائل الاولى لعزل
الواقف القيم وأخرجه الى غيره بالشرط ان له ذلك قال محمد لا ينزل والولاية للقيم الثانية لو مات
وله وصى فلا ولاية لوصيه والولاية للقيم الثالثة لو تولى الواقف بنفسه لا يملك ذلك وقال أبو يوسف
الولاية للواقف وله ان يعزل القيم في حياته ويولي غيره أو يرد النظر الى نفسه واذ مات الواقف بطل
ولاية القيم عنده لانه بمنزلة وكيله وأما اذا جعله قيمياً في حياته وبعد موته فانه لا ينزل بموته اتفاقا
وكذا الوشرط والولاية في عزل القوام والاستبدال بهم لنفسه أولا ولأولاده أو أخرجه من يده وسلمه الى
المتولى فانه جائز اتفاقا فمن علمه في السير الكبر لان هذا شرط لا يتخلل بشرائط الواقف وفي الخلاصة
اذا شرط الواقف ان يكون هو المتولى فعند أبي يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد
وهلал الوقف والشرط باطلان اه وسأني آخر الباب ما يتعلق بالمتولى نصبا وتصرفا وأما الثاني
أعني اشتراط الافراز فقد علمت انه قول محمد فلا يجوز وقف المشاع وقال أبو يوسف هو جائز وهو
مبنى على الشرط الاول لان القسمة من تمام القبض فن شرط لم يجوز وقف المشاع ومن لم يشترطه
جوزوه والخلاف فيما يحتمل القسمة اما لا يتحمل القسمة فهو جائز اتفاقا اعتبارا عند محمد بالهبة

ولا يتم حتى يقبض ويفرز
ويجعل آخره لجهة
لا تنقطع

(قوله وقد مضى المؤلف
أولا على قول أبي حنيفة)
قال في التمر الاول ان
يجعل ما قاله أولا على
بيان مسألة اجاءة هي
أن الملك بالقضاء يزول
اما اذا خلا عن القضاء
فلا يزول الا بعد هذه
الشروط عند محمد
واختاره المصنف تبعا
لعامة المشايخ (قوله
وقال أبو يوسف والولاية
للووقف الخ) سأني
ذكر هذه المسألة في
الورقة العشرين

والصدقة المنفذة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع فيما لا يحتمل القسمة عند أبي يوسف
 أيضا لان بقاء الشركة يمنع الخلو لله تعالى ولان المهايأة في هذا في غاية القبح بان يقر فيها الموتى سنة
 وترزح سنة ويصل لله فيه في وقت ويتخذ اصطبلا في وقت بخلاف الوقف لا مكان الاستغلال
 والمحصل ان وقف المشاع مسجدا أو مقبرة غير جائز مطلقا اتفاقا وفي غيرهما ان كان مما لا يحتمل
 القسمة حازا اتفاقا والخلاف فيما يحتملها ومن أخذ بقول أبي يوسف في حقه وجهه بمجرّد اللفظ وهم
 مشايخ بلخ أخذ بقوله في هذه ومن أخذ بقول محمد في القبض وهم مشايخ بخاري أخذ بقوله في وقف
 المشاع وصرح في الخلاصة من الاجارة والوقف بان الفتوى على قول محمد في وقف المشاع وكذا
 في البرزاية والولوالحمية وشرح المجمع لابن الملك وفي التجنيس وقوله بقي وتبعه في غاية البيان
 وسياق في بيان ما اذا قضى بجواز وقف الخلاصة واذا وقف أحد الشرى يكن نصيبه المشاع على قول أبي
 يوسف ثم أقسم فوق نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه ان يقفه ثانيا لان القسمة تعين
 الموقوف واذا اراد الاحتجاب عن الخلاف يقف المقسوم ثانيا ولو كان الارض له فوقف نصفها ثم
 اراد القسمة ولو حقه في ذلك ان يبيع ما بقي ثم يقسمه ان لم يبيع ورفع الى القاضي ليا امر انسانا
 بالقسمة معه حاز كذا في الخلاصة أيضا وفيها حاووت بين اثنين وقف أحدهما نصيبه وأراد ان
 يضرب لوح الوقف على بابه فذعه الشرى بك الأخر ليس له الضرب الا اذا امره القاضي بذلك وهذا
 قول أبي يوسف اما على قول محمد فلا يتأتى هذا وفي الظهيرية ولو كانت له أرضون ودور بينهما
 وبين آخر فوقف نصيبه ثم اراد ان يقاسم شرى بكنه ويجمع الوقف كله في أرض واحدة ودور واحدة
 فانه جائز في قياس قول أبي يوسف وهلال واذا قاسم الواقف شرى بكنه وبينهم ادراهم فان كان
 الواقف هو الذي أعطى الدراهم جاز لان في حصه الوقف قاسم شرى بكنه واشترى أيضا ما لم يقف من
 نصيب شرى بكنه فجاز ذلك كله ثم حصه الوقف للواقف وما اشتراه بالدراهم فذلك له وليس بوقف
 له ولو وقف جميع أرضه ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد لان الشيوع مقارن كفاي الهبة
 بخلاف ما اذا رجع الواهب في البعض أو رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وهب
 أو وقف في مرضه وفي المسائل ضيق لان الشيوع في ذلك طار ولو استحق جزء بمن بعينه لم يطل في الباقي
 لعدم الشيوع ولهذا حاز في الابتداء وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة كذا في الهداية ولو كانت
 الارض بين رجلين فوقها على بعض الوجوه ودفعها الى وال يقوم عليها كان ذلك جائزا عند محمد
 لان المانع من تمام الصدقة شيوع في المحل المتصدق به ولا شيوع هنا لان الكل صدقة غايبة
 الامران ذلك مع كثرة المتصدقين والقبض من الوالى في الكل وجد حله واحدة فهو وكلو تصدق
 بهار رجل واحد بخلاف ما لو وقف كل منهما نصفها شاءا على حدة وجعل لها واليا على حدة
 لا يجوز لانهما صديقان ولو وقف كل منهما نصيبه وجعل الوالى فسلمها اليه جميعا جاز لان
 تمامها بالقبض والقبض يجتمع كذا في فتح القدير والمشاع غير المتقسوم من شاع يشيع شيعة
 وشيوما ومشاعا كذا في القاموس وأما الثالث وهو ان يجعل آخره لجهة لا تنقطع فهو قولهما وقال
 أبو يوسف اذا سمي فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء ولو لم يسمهم لهما ان موجب الوقف
 زوال الملك يدون التملك وانه يتأبد كالعتق واذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه
 مقتضاؤه ولهذا كان التوقيت مطالا كالتوقيت في البيع ولا ييوسف ان المقصود هو التقرب
 الى الله تعالى وهو موافق عليه لان التقرب تارة يكون بالصرف الى جهة تنقطع ومرة بالصرف الى جهة

(قوله وصار بعدها
 للفقراء ولو لم يسمهم)
 هذا مبني على الرواية
 الثانية عن أبي يوسف كما
 يأتي كناية عليه في الفتح

(قوله قال الناطقي في الاجناس وعليه الفتوى) يخالف لما صححه في الهداية كما تقدم نفا لکن قال الرمي ارجع الى التهرقانه ذكرانه رواية ضعيفة عنه أي عن أبي يوسف اه قلت وفي الاسعاف ولو قال وقت أرضي هذه على ولد زيد و ذكر جماعة باعنائهم لم يصح عند أبي يوسف أيضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين لمعمله اياه على الفقراء الا ترى أنه فرقي بين قوله أرضي هذه موقوفة وبين قوله موقوفة على ولدي فصحح الاول دون الثاني لان مطلق قوله موقوفة يصرف الى الفقراء عرفا فاذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يبقى العرف فظهر بهذا ان الخلاف بينهما في اشتراط ذكر التأييد وعدمه انما هو في التنصيص عليه أو على ما يقوم مقامه كالفقراء ونحوهم واما التأييد بمعنى فشرط اتفاقا على الصحيح وقد نص عليه محققو المشايخ اه ما في الاسعاف لكن تعيين الموقوف عليه اكان مسجدا لا يضر لانه مؤبد لما في الاسعاف أيضا فقبل ما روي قال وقت أرضي هذه على عمارة المسجد الفلاني يصح عنده أي عند أبي يوسف لانه لم يرد على قواه وفتت يجوز عنده فبالاولى اذا عين جهته ولا يجوز عند محمد لاحتمال خراب ما حوله ٢١٤ فلا يكون مؤبدا وتامد فيه (قوله وظاهر ما في الجتبى والحلاصة الخ) يؤيده ما نقلناه عن الاسعاف

تأيد فصحح في الوجهين وقبل التأيد بشرط بالاجماع لان عند أبي يوسف لا يشترط ذكر التأييد لان لفظة الوقف والصدقة منبئة عنهما سيما ازالة الملك بدون التملك كالعقود ولهذا قال في الكتاب في بيان قواه وصار بعد هذا للفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد كالتأييد بشرط لان هذا صدقة بالمنفعة وبالغلبة وذلك قد يكون موقفا فطلق لا يصرف الى التأييد فلا بد من التنصيص كذا في الهداية والحاصل ان عن أبي يوسف في التأيد روايتين في رواية لا بد منه وذكره ليس بشرط وصححه وفي رواية ليس بشرط وتترع على الروايتين ما لو وقف على انسان بعينه أو عليه وعلى اولاده أو على قرابته وهم يحصون أو على أمهات اولاده فبات الموقوف عليه فعلى الاول يعود الى ورنه الواقف قال الناطقي في الاجناس وعليه الفتوى وعلى الثاني تصرف الى الفقراء وهي رواية الرامكة كذا في فتح القدير وظاهر ما في الجتبى والحلاصة ان الروايتين عنه فيما اذا ذكر لفظ الصدقة اما اذا ذكر لفظ الوقف فقط فلا يجوز اتفاقا اذا كان الموقوف عليه معيناً ثم قال متى ذكر موضع الحاجة على وجهه يتأيد بكيفية عن ذكر الصدقة وكذا على أبناء السبيل أو الرزقي ويكون للفقراء منهم وفي الحلاصة والبرازية قال أبو حنيفة اذا وقف مال لبناء القنطرة أو إصلاح الطريق أو محفر القبور أو اتخاذ المساجد أو لشراء الكفاك للفقراء المسلمين لا يجوز بخلاف الوقف للمساكين مجربان العادة ما في الثاني دون الاول وقف على فقراء مكة أو فقراء قرية معروفة ان كانوا لا يحصون يجوز في الحياة وبعد الممات لانه مؤبد وان كانوا يحصون يجوز بعد الممات لانه وصية والوصية تقوم بحصون تجوز حتى اذا انقرضوا صار ميراثا منهم وان كان

لكن يخالفه ما سلكه كره بعد في آخر المقالة عن الخط ويؤيد ما هنا أيضا ما في الحاشية لو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على فلان صح ويصير تقديره صدقة موقوفة على الفقراء لان محل الصدقة الفقراء لان علمه ان يكون لفلان مادام حيا ثم قال بعد أسطر ولو قال أرضي موقوفة على فقراء قراني لا يصح وكذا لو قال على ولدي لانهم ينقطعون فلا يتأبد الوقف وبدون التأيد لا يصح الا ان

يجعل آخره للفقراء فرق أبو يوسف بين قوله أرضي موقوفة وبين قواه أرضي موقوفة على ولدي فان الاول يصح والثاني لا يصح اه فانظر كيف قال في صدقة موقوفة على فلان أنه يصح وعلى بقوله لان محل الصدقة الفقراء أي فهو تأييد معنى بخلاف ما اذا لم يأت بلفظ صدقة واقتصر على لفظ موقوفة مع تعيين الموقوف عليه فان التعيين ينافي في التأيد حيث لم يذكر التأيد سدا ولا ما يدل عليه وبخلاف ما اذا أطلق موقوفة ولم يعين فانه يصرف الى التأيد بعدم المنافي ومما يؤيد الفرق بين ذكر الصدقة وعدمه ما في الحاشية أيضا لو قال أرضي موقوفة ولم يرد على هذا لا يجوز عند عامة مجيزي الوقف وقال أبو يوسف يجوز ويكون وقفاً على المساكين ولو قال موقوفة صدقة أو صدقة موقوفة ولم يرد على ذلك جاز في قول أبي يوسف ومحمد وهلال الرائي ويكون وقفاً على الفقراء وقال يوسف بن خالد السلمي لا يجوز ما لم يقل وأخره المساكين ايدا والصحيح قول أصحابنا لان محل الصدقة في الاصل الفقراء فلا يحتاج الى ذكر الفقراء ولا انقطاع للفقراء فلا يحتاج الى ذكر الابد أيضا اه فهذا صريح في ان لفظ صدقة تأيد (قوله بكيفية عن ذكر الصدقة) أي يكفي الاقتصار على لفظ وقتت عن ذكر الصدقة مع لاند كرموضع الحاجة كالفقراء متلافي معنى ذكر الصدقة (قوله أولشراء الكفاك الخ) تسيياً أنه يعني بالجواز

في الحماة لا يجوز وقف أرضه على عمارة مصاحف موقوفة لا يصح لأنه لا عرف فيه وقف على أمهات أولاده وعبيده فالوقف باطل في قول هلال وفي الفتاوى وقف على أمهات أولاده الامن تزوج فلا شيء لها فان طلقها زوجها لا يعود حقها الساقط الا اذا كان الواقف استثنى وقال من طلقت فلها ايضا قسط من الوقف وذكر الخصاص قال أرضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى على الناس أو على بني آدم أو على أهل بغداد اذا انقضى وأفعلى المساكين أو على العيان أو على الزمى فالوقف باطل وذكر الخصاص في موضع آخر مسألة العميان والزمنى وقال الغلة للمساكين لا لهما ولو وقف على قراءة القرآن والفقراء فالوقف باطل وذكر هلال الوقف على الزمى المقتطعين صحيح وقال المشايخ الوقف على معلم للمجد الذي يعلم الصبيان غير صحيح وقيل يصح لأن الفقراء غالب فيهم قال شمس الأئمة فعلى هذا اذا وقف على طلبة علم بلدة كذا يجوز لأن الفقراء غالب فيهم فكان الاسم منبثا عن الحاجة والحاصل انه متى ذكر مصرفا فيه نص على الفقراء والحاجة فالوقف صحيح يحصون أم لا وقوله يحصون إشارة الى ان التأنيل ليس بشرط ومتى ذكر مصرفا يستوى فيه الغنى والفقير ان كانوا يحصون صح بطريق التملك وان كانوا لا يحصون فهو باطل الا ان يكون في لفظه ما يدل على الحاجة كالتأنيل فيمنه ان كانوا يحصون فالغنى والفقراء سواء وان لا يحصون فالوقف صحيح ويصرف الى فقرائهم لا الى أغنيائهم وكذا الوقف على الزمى فهو على فقرائهم وفي الفتاوى لو وقف على المجاهد والغزو أو في كفن الموتى أو حفر القبور يفتى بالجواز وهذا على خلاف ما تقدم ولو وقف على ابناء السيد يجوز ويصرف الى فقرائهم وقف على اصحاب الحديث لا يدخل فيه شفيعوى المذهب اذ لم يكن في طاب الحديث ويدخل الخفي اذا كان في طلبه وذكر بكران الوقف على اقرباء سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله واصحابه أجمعين يجوز وان كان لا يجوز الصدقة عليهم وفي الفتاوى انه لا يجوز ولا يصبر وقف المدمج جواز صرف الصدقة لبني هاشم لكن في جواز الوقف وصدقة النفل عليهم وايمان الوقف على الصوفية ووصوفى خاله لا يجوز قال شمس الأئمة يجوز على الصوفية اه وفي الاسعاف روى عن محمد بن مالا يحيى عشرة وعن أبي يوسف مائة وهو المأخوذ عند البعض وقيل اربعون وقيل ثمانون والفتوى على انه مفوض الى رأى الحاكم اه وفي الظاهرية لو وقف على كل مؤذن وامام في مسجد معين قال الشيخ اسماعيل الزاهد لا يجوز لانها قريبة وقعت لغريمين وقد يكونان غنيين أو فقيرين وان كان المؤذن فقيرا لا يجوز ايضا والخيلة أن يقول على كل مؤذن فقير بهذا المسجد والخيلة فاذا خرب كان على الفقراء ولو قال على كل مؤذن فقير لا يجوز لهالة ولو وقفه على ولد عبد الله ونسله فلم يقبلوا كانت الغلة للفقراء ولو حدثت الغلة بعد ذلك فقبلوا كانت الغلة لهم فان أخذوها سنة ثم قالوا لا تقبل فليس لهم ذلك قال الفقيه أبو جعفر هذا الجواب يستقيم في حق الغلة المأخوذة لانها صارت لهم فلا يملك الرضا ما التي تحدثت فاهم الرضا لانه لا ملك لهم فيها انما الثابت لهم مجرد الحق ومجرد الحق يقبل الرد وان قال أقبيل سنة ولا قبل فيمساوى ذلك أو على العكس كان الامر كما قال ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على عبد الله فقال عبد الله لا قبل فالوقف جائز والغلة للفقراء ولو قال صدقة على ولد عبد الله ونسله فاقبل رجل من ولده أن يقبل فالغلة ان قبل منهم ويجعل من لم يقبل بمنزلة الميت هكذا ذكره الأئمة والخصاص ولو قال على زيد وعمرو معا ومن بعدهم على المساكين فقال زيد قبلت وقال عمرو لا قبل فلزيد نصف الغلة والنصف الآخر للمساكين وعلى قياس ما قدمنا ذكره ينبغي أن تكون

(قوله فالوقف باطل)
لانه للغنى والفقير وهم لا يحصون وانما يمكن جائزا وتكون الغلة للمساكين لانه لم يقصد بها المساكين بخلاف قوله على ولدي فإنه اذ لم يكن لزيد ولد تكون للمساكين ثم اذا حدث له ولد ردت الغلة اليهم لان زيدا رجل بعينه فالوقف على ولده جائز اما أهل بغداد وقريش ونحوهم فانهم موجودون وليكن يدخل فيهم الغنى والفقير وهم لا يحصون فلذا باطل الوقف عنهم وكذا الوقف على أهل بغداد ثم على المساكين لان أهل بغداد لا ينقرضون ولا يكون للمساكين الا بعد انقرضهم اه ملخصا من الخصاص

وصح وقف العقار بقره
واكرته

(قوله فهو على ستة الخ)
يظهر منه أنه أراد بالعين
ما يشمل الموقوف لأجله
وهو الله تعالى أو الموقوف
عليه عما كوجوه البر
أو خاصا كفلان ولا يخفى
ما فيه من التسامح (قوله
والثالث الخ) يخالفه
ما قدمه قبل ورقع
ظاهر المجتبي والحلاصة
وما قدمناه عن الاسعاف
وغیره (قوله جاز عند
الكل) لأنه لما قال
صدقة صار كأنه ذكر
الفقراء وهو تأييد معنى
بخلاف ماذا اقتصر على
قوله موقوفة وأنه لم يذكر
فيه التأييد لافضاء ولا
معنى فيجوز فيه الخلاف
(قوله فأنها تدخل تبعا
والبقر والعبيد بلا ذكر)
الظاهران في العماره سقطا
فان عبارة الاسعاف بعد
قوله الآتي تبعا للدار
والعمل نصها كما لو وقف
ضبيعة وذ كرم فأنها من
العبيد والدواب والآلات
المحرثة فأنها تبصر وقفا
تبعا لها (قوله وذ كرم)
ما فيها فبأنها لا تدخل
بلاذ كرم وهو مصادق
السنن وصح وقف
العقار بقره واكرته

كل الغلة تزيد ولكن الفرق بينهما ان تقول ان فيما تقدم أو جب الوقف باسم الولد واسم الولد
ينظم الواحد فصاعدا فإذا الفرد الواحد استحقاق الكل ولا كذلك ما نحن فيه لان اسم زيد لا ينظم
المذكورين واسم المذكورين لا ينظم زيدا فلا يكون لهذا استحقاق الكل وتسامه فيها وفي
الخط لا يجوز الوقف على الاغنياء وحدهم ولشروط بعدهم للفقراء جاز ولو وقف على معنى ولم
يذكر آخره للفقراء فهو على ستة الاول هذه صدقة لله أو موقوفة لله أو صدقة موقوفة لله تعالى
صار وقفها على الفقراء ذكر الابد أو لا الثاني موقوفة صدقة على وجوه البر أو الخير أو البتة جاز
مؤبدا كالفقراء والثالث موقوفة على فلان بعينه أو على ولدى أو فقراء قرابتي لا يصير وقفها عند
مجدوب يصح عند أبي يوسف والرابع صدقة موقوفة على فلان ما عند الكل الخامس وقف على
المساكين جاز بلاذ كرم الابد السادس على العماره لم يجد بعينه ولم يذكر آخره لمساكين قبل عند
مجدوب يجوز وعند أبي يوسف يجوز وقبل يجوز اتفاقا وهو الختام لمساكين العرف اه (قوله وصح
وقف العقار بقره واكرته) أما العقار منفردا فلان جماعته من الصحابة رضى الله عنهم وقفوه وأما
جواز وقف المنقول تبعا للعقار فاطلاق قول الامام انه لا يجوز وقف المنقول عنه كوقفه قصد اوفال
أبو يوسف اذا وقف ضبيعة بقرها أو كرمها أوهم عبيده جاز وكذلك في سائر آلات الحرث لانها تتبع
للارض في تحصيل ما هو المقصود وقد ثبت من الحكم تبعا لما لا يحصل مقصودا كالشرب في البيع
والبناء في الوقف ومحمد معه فيه أنه لما جاز افراد بعض المنقول بالوقف عنده فلان يجوز الوقف فيه
تبعا أولى والعقار الارض مبنية كانت أو غير مبنية كذا في فتح القدير وفي القاموس العقار الضيعة
كالعقري بالضم ويدخل الشرب والطريق والمسيل والشجر والبناء في وقف الارض بلاذ كرم ولا
يدخل الزرع والرايحين والخلاف والآس والتمر والمقل والطرفاء وما في الاجرة من حطب والورد
والياسمين وورق الحناء والقطن والبادخشان وأما الاصول التي تبقى والشجر الذي لا يقطع الا بعد
عامين أو أكثر فأنها تدخل تبعا والبقر والعبيد بلاذ كرم ولا تدخل الاشجار العظام والابنية فيما اذا
جعل أرضه أو داره مقبرة وتكون له ولورثته من بعده ولو وقف أرضه بوقفها أو جمع ما فيها ومنها
وعلى الشجرة ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال في القياس تكون الثمرة له ولا تدخل في الوقف وفي
الاستحسان يلزمه التصديق بها على الفقراء على وجه الذكر لا على وجه الوقف ولو وقف دارا بجميع
ما فيها وفيها حسانات يطرن أو بيتا وفيها كورات غسل يدخل الحمام والنخل تبعا للدار والعمل كذا
في الاسعاف والحاصل ان الوقف كالبيع لا يدخل فيه ما الزرع والتمر الا بالذكر وفي الافرار
بارض في يده رجل وفيها ثمرة قائمة كانت الثمرة للمقر له بالارض اذا كانت متصلة بالارض وفي
الهمة قال هلال لا تدخل الثمرة في الهمة والهمة باطله لمساكين الشيوع وقال أبو جعفر هذا الحكم
في الهمة انما عارف بقول هلال لمساكين في رواية ظاهرة عن أصحابنا وفي رهن الارض يدخل الشجر
والكرم والبناء والزرع والتمر في قول أصحابنا ويجوز ارضهم كذا في الجانية وفيه الووقفها
بحة وفيها الثمرة التي تكون على الاشجار تدخل في الوقف وفي البيع لا تدخل ولو قال بكل قليل
وكثير تدخل في البيع اه وفي الظهيرية وقصب السكر لا يدخل وشجر الورود والياسمين يدخل
والرحى تدخل في وقف الضبيعة ورحى الماء ورحى البسدي ذلك سواء وكذلك الدواب والبسدي
والدواب لا تدخل وفي وقف الحمام تدخل قدور الحمام وفي وقف الحانوت يدخل ما كان يدخل في
بيعها وخوابي الدباسين وقدور الدباغين لا تدخل سواء كانت في البناء أو لم تكن اه وفي المحيط

(قوله ولا يخفى ما فيه اعتنا على الفتح وبينه نقوله انما ذلك الخ) وحاصله ان المفهوم من كلام الفتح حيث قيد بالمشهورة ان غيرها لا يصح وقفها ما لم تحد وفيه مخالفة لما عرفنا ذلك شرط لقبول

٢١٧

لكن لا يخفى ان ما في القصة موافق لما فهم من الفتح وكون ذلك في الشهادة لا ينافي هذا تأمل وفي أوقاف الخصاص قلت فما تقول اذا شهد شاهدان أنه أقر عندهما أنه وقف أرضه التي في موضع كذا وقال لم يحددها لنا قال الوقف باطل الا أن تكون الأرض مشهورة تغني شهرتها عن تحديدها فان كانت كذلك قضيت بانها وقف اه ثم رأيت في أنفع الوسائل بعدم ما قدم مسألة التحديد الى سبعة صور قال وأما الصورة الثالثة أي ما لم يحدد أصلها وهم لا يعرفونها فقال الخصاص فيها الوقف باطل الا أن تكون مشهورة الخ وقال هلال الشهادة باطلة ولا شك أن الذي قاله الخصاص يحتاج الى تأويل ولا يجوز العمل بظاهره وذلك لان الوقف لا يشترط لهية التحديد في نفس الامر بل يصح بقول الواقف

وقف أرضاً فيها أشجار واستثنى الأشجار لا يجوز الوقف لانه صار مستثنى لا لشجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولاً اه والا كره فتح الهمزة والكاف المحرثون من أكرت الأرض حرثتها واسم الفاعل اكار للبالغة والمجمع اكره كانه جمع آ كروان كفرة جمع كافر كذا في المصباح وفي العناية لا كره جمع اكار وهو الزراع كانه جمع آ كره تقديره ولم يشترط المصنف لهية وقف العقار تحديده وانما الشرط كون الموقوف معلوماً ولذا قال في الخلاصة ولو قال أنا شهدنا على أرضه انه وقفها وهو فيها ولم يذ كرنا حدودها حازت شهادتهما لانهما شهدا على وقف أرض بعينها الا انهما لا يعرفان جيران الحدود فلم يتمكن التحلل في شهادتهما ولو شهدا على ان الواقف وقف أرضه وذ كر حدودها ولو كان لا يعرف تلك الأرض في انهاء في أي مكان حازت شهادتهما وبكاف المدعي اقامة البينة ان الأرض التي يدعيها هذه الأرض ولو شهدا انه وقف أرضه ولم يحددها لنا ولو كان لا يعرف أرضه لا تقبل شهادتهما للوقوف أخرى وهما لا يعلمان اه وظاهر ما في فتح القدير اشتراط تحديدها فانه قال اذا كانت الدار مشهورة معروفة وصح وقفها وان لم تحدد اسماً شجرتها عن تحديدها اه ولا يخفى ما فيه انما ذلك الشرط لقبول الشهادة بوقفيتها كما قدمناه وفي القصة وقف ضبعة كحدود المستثنيات من المقابر والطرق والمساكن والحدود العامة ثم رقم انه لا بد من ذكر الحدود ان أمكن ثم رقم بان لا يصح الوقف بدون التحديد اه وفي فتح القدير وقف عقار على مسجد أو مدرسة هيأ مكاناً للبناها قبل أن ينشأ بينهم اختلاف المتأخرون والحجج الجواز ونصرف غلظنا الى الفقهاء الى ان تبنى واذا ثبت ردت اليها الغلبة اخذنا من الوقف على أولاد فلان ولا أولاد له حكموا به بحسنه وتصرف غلظه الى الفقهاء الى أن يولد لفلان اه وقد أورد المصنف ان العبيد يصح وقفهم تبعاً للضبعة ولم يذ كر احكامهم في البقاء من التزويج والحماية وغيرهما وحكمهم على العموم حكم الارقاء فليس له أن يزوجه بنته بلا إذن وفي البرازي وولزوج الحاكم جارية الوقف جاز وعبد له لا يجوز ولو من أمة الوقف لانه يلزمه المهر والنفقة اه وظاهر ان المتولى لا يملكه الا باذن القاضي ولا فرق بين القاضي والسلطان كما في الخلاصة وفي الأسعاف وان جنى أحد منهم جناية فعلى المتولى ما هو الاصلح من الدفع أو الفداء أو فداء ما كثر من ارش الحماية كان متطوعاً في الزائد فيضمنه من ماله وان فداء أهل الوقف كانوا متطوعين وبيق العبد على ما كان عليه من العمل في الصدقة اه وفي البرازية وجناية عبد الوقف في مال الوقف وأما حكم الحماية عليه في البراز به قتل عبد الوقف عمد الاقصاص عليه اه ولا يخفى انه اذا لم يجب القصاص تجب قيمته كما لو قتل خطأ ويشترى به المتولى عبد او يصير وفقاً كما لو قتل المذنب خطأ وأخذ المتولى قيمته فانه يشترى بها عبد او يصير مذنباً وقد صرح به في النسخة معز بالي الخصاص وأما نفقته من مال الوقف وان لم يشترطه الواقف وفي الأسعاف لو شرط نفقتهم من غلظها ثم مرض بعضهم يستحق النفقة ان قال على أن يجري عليهم نفقتهم من غلظها أبداً ما كانوا أحياء وان قال لعالمهم فيها لا يجري شيء من الغلة على من تعطل منهم عن العمل ولو باع

٢٨ - بحر حامس وقف دارى على كذا ولا يجوز الحكم باطل الوقف بمجرد قول الشهود ولم يحددها لنا ولا نعرفها ولا هي مشهورة فاذا كان كذلك وجب تأويل قول الخصاص الوقف باطل بمعنى الشهادة باطلة كما قال هلال وغيره وهذا مما يجب الاعتناء به والتيقظ لفهمه الى آخر ما قاله رحمه الله تعالى

(قوله وأما وقف العبيد تبعاً للمدرسة الخ) قال الرملي سيبأني قريباً وفي الخلاصة أيضاً يجوز وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط وكذا في فتح القدير وهو مصرح في جواز أصالة قلعه أي قوله تبعاً سهو ولو قال على المدرسة والرباط لكان مناسباً لقوله سيبأني وكيف يصح مع ٢١٨ أن قول المتن وصح وقف العقارب بقره وأكرته مصرح في جواز وقفهم تبعاً لآداب العقارب شامل

للأرض البنية وغير البنية تأمل (قوله وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات الخ) وإذا عرفت أن وقف المنقول إنما هو على مذهب الإمام محمد رحمه الله تعالى راعيت الشروط التي اشترطها في الوقف فيها أيضاً ككونه مقسوماً

ومشاع قضى بجوازه ومنقول فيه تعامل

غير مشاع فيما يحتمل القيمة مسلماً إلى متول وإن سقط التأييد لكن ذكر الطرسوسي في أنفع الوسائل مشكلة حررها جواز الوقف والمحكمة وإن كان مركباً من مذهبي واستشهد عليها بكلام المنية وسنشير إليه عند الكلام على الناظر (قوله وفي الخلاصة إذا وقف موقوف الخ) تقدم قبل ورقتين نفس المصنف لا يخصي وأن الفتوى على تفويضه إلى رأي الحاكم وفي النهر وبهذا عرف حكم نقل كتب الأوقاف

العاجز واشترى بثمنه عيماً ما كان له جازاً اهـ وقول المصنف أكره دون عبيده فيه دليل على أن العبيد إنما يصح وقفهم تبعاً للضبيعة لأجل زراعتها وكذا قوله في الهداية لأنه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود يدل على أنه لو وقف داراً فيها عبد وجعل العبد تبعاً لها لا يصح لأنه لا يصلح للبيعة لأن المقصود من الدار سكناها وهو يحصل بدون العبد بخلاف زراعة الارض لا يحصل إلا بالحرثة وأما وقف العبيد تبعاً للمدرسة والرباط فسيأتي أن بعض المشايخ جوزوه وفي الولوالجية رباط كثرت دوابه وعظمت مؤناتها هل للقيم أن يبيع شأماً منها أو ينفق ثمنها في علفها أو يرميها بالرباط فهذا على وجهين إن صارت البعض منها إلى حد لا يصلح لرباطه كذلك لأنه لا يمكنه أمساكها وحفظها وإن لم تصر بهذا الحالة ليس له ذلك إلا أنه يمكن في هذا الرباط مقدار ما يحتاج إليها ويربط ما زاد على ذلك في أدنى الرباط اهـ (قوله ومشاع قضى بجوازه) أي وصح وقف المشاع إذا قضى بجمته لأنه قضاء في فصل محتد فيه ولا خلاف فيه وإنما الخلاف فيما يحتمل القيمة قبل القضاء أطلق القاضي فشمع الخنفي وغيره فإن الخنفي المقلد أن يحكم بجمته وقف المشاع وسيطاً لأنه لا اختلاف التزجيح وإذا كان في المسئلة قولاً من صحيحان فإنه يجوز القضاء والاقتضاء بأحدهما كما صرحوا به (قوله ومنقول فيه تعامل) أي وصح وقف المنقول مقصوداً إذا تعامل الناس ووقفه وأما الكراخ والسلاح فلا خلاف فيه بين الشيخين وهو استحسان والقياس أن لا يجوز ما بيننا من قبل من أن التأييد شرط وهو لا يتحقق فيه وجه الاستحسان إلا أن المشهورة فيه من أنها قوله عليه السلام فاما حاله فقد خمس أدركه في سبيل الله تعالى وطلحة حبس أدركه في سبيل الله تعالى ويرى كراعه وفي المحتج والمراد من الكراخ التحيل والحجر والبغال والابل والثيران التي يحمل عليها والمراد من السلاح ما يستعمل في الحرب ويكون معد للقتال اهـ وفي المصباح درع الحديد مؤنثة في الأكثر وبصر على دربع غير هاهنا على قياس ويجوز أن يكون التصغير على لغة من ذكره بما قيل دربعه بالهاء وجمعها أدرع ودروع وأدراع قال ابن الأثير في الزرعي ذكره في الدال المهملة وأما ما سوى الكراخ والسلاح فعند أبي يوسف لا يجوز وقفه لأن القياس إنما يترك بالنص والنسب وفيها مائة تصرف عليه وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات واختاره أكثر فقهاء الأمصار وهو الصحيح كما في الاسعاف وهو قول عامة المشايخ كما في الظهير بقول القياس قد يترك بالتعامل كما في الاستصناع وقد حكى في المحتج هذا الخلاف في المنقول على خلاف هذا وعزاه إلى السيرفقل قول محمد يجوز وقفه للعقارب التعارف به أولاً وقول أبي يوسف يجوز أن جرى فيه تعامل اهـ ومثل في الهداية ما فيه تعامل بالقياس والمراد بالمنشار والخنزيرة ونسائها والقنود والمرجل والمصاحف قال وعن نصير بن يحيى أنه وقف كتبه المحاطة بالمصاحف وهذا صحيح لأن كل واحد من كتبه للدين تعليمات وتعلماً وقراءة اهـ وجوز الفقيه أبو الليث وقف الكتب وعليه الفتوى كذا في النهاية ولم يجوز محمد بن مسلمة وهو ضعيف وفي الخلاصة إذا وقف مصحفاً على أهل مسجد لقراءة القرآن أن كانوا يصحون جازوا

من محال إلا الانتفاع بها والفقهاء بذلك مبتلون فإن كان الأوقاف وقفها على المستحقين في وقفه لا يجوز نقلها ولا وقف سيما إذا كان الناقل ليس منهم وإن على طلبه العلم وجعل مقرها في خزائنه التي في مكان كذا في جواز النقل تردد اهـ قالت وفي الأنا بسترط الأوقاف أن لا يخرج من موضعه إلا المراجعة فلا تردد حينئذ في عدم الجواز إلا للمراجعة فلا يجوز أخذ الطالب منه

وقف على المسجد جازو يقرأ في ذلك المسجد وفي موضع آخر ولا يكون متصوراً على هذا المسجد
 اه وذكري الخبر برقي بحث الحقيقة ان التعامل هو الاكثر استعمالاً فلذا اقتصر الامام محمد على
 هذه الاشياء فخرج ما لا تعامل فيه كالثياب والحيطان والذهب والفضة ولو حلباً لان الوقف فيه
 لا يتأبد ولا بد منه بخلاف الكبراع والسلاح لو رود النص بهما وما ذكرناه للتعامل فبقى ما عدا ذلك
 على أصل القياس وقد زاد بعض المشايخ اشياء من المنقول على ما قاله محمد سار وأمن جريان التعامل
 بها ففي الخلاصة وقف بقرة على ان ما يخرج من لبنها وسمها يعطى لابناء السبيل قال ان كان
 ذلك في موضع غلب ذلك في أوقافهم رجوت ان يكون ذلك جائزاً وعن الانصاري وكان من أصحاب
 زفر في من وقف الدراهم أو الدينار أو الطعام أو ما يكل أو يوزن أو يجوز قال نعم قبل وكيف قال تدفع
 الدراهم مضاربة ثم تصدق بها في الوجه الذي وقف عليه وما يكل وما يوزن يباع ويدفع ثمنه
 مضاربة أو بضاعة قال نعم على هذا القياس اذا وقف هذا المكرم من الخنطة على شرط أن يقرض
 للفقراء الذين لا يدرهم ليزرعوه لانفسهم ثم يؤخذ منهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض غيرهم
 من الفقراء ابدأ على هذا السبيل يجب أن يكون جائزاً قال ومثل هذا كثيراً في الري وناحية دوشان وند
 والاكمة واسرة الموتى اذا وقف صدقة ابدأ جازو تدفع الاكمة للفقراء فينتفعون بها في
 أوقات نسائها ولو وقف ثوراً لارتاء بقرهم لا يصح ثم اذا عرف جواز وقف الفرس والمجل في سبيل الله
 تعالى فلو وقفه على أن يسكه مادام حيواناً أمسكه للجهاد له ذلك لانه لو لم يشترط كان له ذلك لان
 لمعامل فرس السبيل ان يحياه عليه واذا اراد أن ينتفع به في غير ذلك ليس له ذلك وصح جوازه
 للسبيل يعني يبطل الشرط ويصح وقفه ولا يؤجر فرس السبيل الا اذا احتجج الى نفقته فيؤاجر
 بقدر ما ينفق عليه قال في الخلاصة وهذا دليل على ان المسجد اذا احتاج الى نفقة تؤاجر قطعة منه
 بقدر ما ينفق عليه اه وهذا عندنا غير صحيح لانه يعود الى القبح الذي لا جوازه استثنى أبو يوسف
 المحدث من وقف المشاع وهو ان يتخذ مسجداً يصلى فيه عاماً واصطبلاتر بط فيه الدواب عاماً ولو قال
 انما يؤجر غير ذلك فنقول غاية ما يكون للسكنى ويستلزم جواز الجامعة فيه واقامة الحائض
 والمحب فيه ولو قال لا يؤجر لذلك فكل عمل يؤجر له تغيير أحكامه الشرعية ولا شك ان
 باحتياجه الى النفقة لا تتغير أحكامه الشرعية ولا يخرج به عن ان يكون مسجداً نعم ان قرب محوله
 واستغنى عنه فحينئذ لا يصير مسجداً عند محمد خلافاً لابن يوسف وأما اذا لم يكن كذلك فتجب عمارة
 في بيت المال لانه من حاجة المسلمين وفي الخلاصة أيضاً يجوز وقف الغلمان والجواري على
 مصالح الرباط كذا في فتح القدير ولم يذكر وقف السفينة ولم أر من صرح بها ولا شك في دخولها
 تحت المنقول الذي لا تعامل فيه فلا يجوز وقفها وقد وقف بعضهم سفينة على مقام الشافعي فسألتني
 عنه فاجبت بعدم الصحة بناء على هذا وفي الظهيرية وقف بستاناً بما فيه من البقر والغنم والرقيق
 يجوز ولو وقف دابة على رباط تغرب الرباط واستغنى الناس عنه فانما تر بط في أقرب الرباطات اليه
 وفي القنية وقف الادوية بالتمسار خاتمة لا يجوز اذا لم يذكر الفقراء في مسئلتان الاولى وقف البناء
 بدون الارض فجزم هلال بعدم الجواز ونقله في الحاشية عن الاصل ثم قال ولا يجوز وقف البناء
 في ارض هي عارية أو اجارة وان كانت ملكاً لواقف البناء جاز عند البعض وعن محمد اذا كان
 البناء في ارض وقف جاز على الجهة التي تكون الارض وقفاً عليها اه ويستثنى من الاجارة ما ذكر
 المحصاف من ان الارض اذا كانت متفرقة للاحتكار فانه يجوز والحاصل ان في وقف البناء وحده

كراسة ولا جزأ بالاولى
 مراعاة لشرط الواقف مع
 أن الطلبة يأخذونه الى
 بيوتهم يقرؤون
 ويطالعون فيه مع أن مراد
 الوقف حفظ الكتب
 عن الضياع ولم نر من
 يتجنب عن ذلك في زماننا
 راعاه بناء على عدم
 ثبوت ذلك الشرط عن
 الواقف عندهم وان
 كان مكتوباً على ظاهر
 الكتاب لاحتمال أن
 يكون ذلك من زيادة
 الكاتب أو ليجهل حيلة
 لمنع من يخاف منه الضياع
 كما أخبرني بعض قوام
 الكتب أن واقفها كتب
 ذلك الشرط لذلك (قوله
 وهذا عندنا غير صحيح الخ)
 هو من كلام فتح القدير

(قوله وظاهره أن الصحيح الخ) أي ظاهر قوله لم يجزه والصحيح أن الصحيح عدم الجواز مطلقاً أي في جميع الصور سوى مسئلة
الاتفاق فصار صحيح عدم الجواز ٢٢٠ مقصور على ما إذا كانت الأرض ملكاً أو وقفاً على جهة أخرى وقصره

اختلافاً إذا لم يكن موقفاً على الجهة التي وقفت الأرض عليها في الظاهرية إذا كان أصل البقعة
وقفاً على جهة قريبة فبني عليها بناء وقفه على جهة أخرى اختل فوافيه وأما إذا وقفه على الجهة التي
كانت البقعة وقفاً عليها جازاً فإنها تبعا للبقعة اه وفي الذخيرة وقف البناء من غير وقف الأصل
لم يجزه وهو الصحيح لأنه منقول وقفه غير متعارف وإذا كان أصل البقعة موقفاً على جهة قريبة فبني
عليها بناء وقف بناءها على جهة قريبة أخرى اختل فوافيه اه وظاهره أن الصحيح عدم الجواز
مطلقاً وقد تقدمنا الاتفاق فيما إذا كانت الأرض وقفاً ووقف البناء على تلك الجهة ففي ما عدا هذه
الصورة داخل تحت الصحيح وهو شامل لما إذا كانت الأرض ملكاً أو وقفاً على جهة أخرى وقصره
الطر سوسى في أنفع الوسائل على ما إذا كانت الأرض ملكاً وليس بظاهر واستخرج الطرسوسى
جواز وقف بناء وضعه صاحبها على أرض وقف استأجرها ولو كان على جهة أخرى وكذا لو بني
في الأرض الموقوفة المستأجرة مسجداً ووقفه لله تعالى أنه يجوز قال وإذا جاز فعلى من يكون حكمه
الظاهر أنه يكون على المستأجر مادامت المدة باقية فإذا انقضت ينبغي أن يكون في بيت المال اه
وفي البرازية وقف البناء بدون الأرض لم يجزه هلال وهو الصحيح وتعلل أئمة خوارزم على خلافه اه
وفي المجتبى لا يجوز وقف البناء بدون الأصل هو المختار اه وفي الفتاوى السراجية سئل هل يجوز
وقف البناء والغرس دون الأرض أجاب الفتوى على صحة ذلك اه وظاهره أنه لا فرق بين أن
يكون الأرض ملكاً أو وقفاً وفي القنية من كتاب التجارات يفنى برؤية جواز استئجار البناء إذا
كان منتفعاً به كالجدران مع السقف وفي ظاهر الرواية لا يجوز لأنه لا يتفق بالبناء وحده اه
وأما المحكر فقال المأمر يرى في الخط أن أصله المنع فقول أهل مصر حكراً فلان يعنون به منع غيره
من البناء اه الثانية وقف الشجر قال في الظاهر يتوعدا غرس شجرة ووقفها أن غرسها في أرض
غير موقوفة لا يخفى لو أمان بقفها بموضعها من الأرض أولاً فإن وقفها بموضعها من الأرض صح تبعاً
للأرض بحكم الاتصال وان وقفها دون أصلها لا يصح وان كانت في أرض موقوفة فوقفها على تلك
الجهة جاز كما في البناء وان وقفها على جهة أخرى فعلى الاختلاف الذي ذكرناه أنفاً اه وفي المحط
رجل غرس في المسجد يكون للمسجد لأنه بمنزلة البناء بالمسجد وكذا لو بني في أرض الوقف أو
نصب فيها باباً ولو بنى عند البناء أنه بنى للوقف يصير وقفاً لأنه جعل له وقفاً ووقف البناء تبعاً لغيره
يجوز وان لم ينو ذلك لا يصير وقفاً لأنه لم يجعله وقفاً ولو غرس في أرض موقوفة على ارتباط ينظر أن
تولى الغارس تعاهد الأرض الموقوفة والشجار للوقوف لأن هذا من جملة التعاهد وان لم يتول ففهي
للغارس وعليه قلها لأنه ليس له هذه الولاية ولو غرس على طريق العامة أو على شط نهر العامة وعلى
شط حوض القرية والشجرة للغارس وله قلها لأنه ليس له ولاية على العامة اه وفي الحانية ولو غرس
الواقف للأرض شجراً فمألوها أن غرس من غلة الوقف أو من مال نفسه لكن ذكر أنه غرس للوقف
يكون للوقف وان لم يذكر شيئاً وقد غرس من مال نفسه يكون له ولو رثته من بعده ولا يكون وقفاً
وإذا صح وقف الشجرة تبعاً لأصلها وان كان يتنفع بأوراقها وأثمارها فإنه لا يقطع أصلها إلا أن تقسد
أغصانها ولو كان لا يتنفع بأوراقها ولا بأثمارها فإنه يقطع ويتصدق بها بمجديه شجرة التفاح

الطر سوسى على الأرض
الملاك فقط وهو غير ظاهر
(قوله وكذا لو بني في
الأرض الموقوفة المستأجرة
مسجداً الخ) هذا مخالف
لما سنده كره المؤلف في
أوائل فصل المسجد من
اشتراط كون أرضه
مملوكة (قوله وأما
المحكر الخ) قال الرملى
وفي القاموس المحكر
الظلم وإساءة المعاشرة
والفعل كضرب ثم قال
وبالتحريك ما احتكر
أي احتبس ووافله حكراً
كفجر وأقول والأرض
المحتكرة هي التي وقف
بناؤها ولم توقف هي كان
استأجر أرضاً للبناء عليها
وبني فيها ثم وقف البناء
كذا رأيت لبعض الشافعية
وأقول الأرض هي المقررة
للاحتكار أعم من أن
تكون وقفاً أو ملكاً
والاحتكار في العرف
إجارة بقصد بها منع
الغير واستقاء الانتفاع
بالأرض قالوا لو بني على
أرض مقررة للاحتكار
فباع البناء لاشفعة
فيه لأنه من قسم المنقول
(قوله أن تولى الغارس

قال

تعاهد الأرض) أي بان كان له ولاية عليها وبعبارة الاسعاف اظهر وهو فلو غرس

على شجرة في وقف الرباط وتعاهد حاجي كبرت ولم يذكروا الغرس أنها الرباط قال الفقيه أبو جعفر ان كان اليه ولاية

الارض الموقوفة والشجرة وقف والا فله رفعها (قوله ومقتضاه في البيت الموقوف الى قوله لبيعها) أي لبيع الارشجار
لا الاشجار فانه لا يجوز بيعها لاحتمال أن غرس الغارس وقفها أو سيأتي في المسئلة الرابع عشرة من الظهير به شجرة وقف في
دار وقف خربت ليس للمتولى أن يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكرى الدار ويستعين ٢٢١ بالكراء على عمارة الدار

لا بالشجرة اه وهذا مع
خواب الدار فكيف يجوز
بيعها مع عمارتها
الظاهر أنه يدفعها للمستأجر
معاملة قال في الاسعاف
ولو كان في أرض الوقف
شجر فدفعه معاملة
بالنصف مثلاً لاجاز اه
فتأمل (قوله فسكنها
المشتري) قال المقدسي
لعله اتفاق بل وضع يده
عليه كاف (قوله وذكر
في القنية أنه لا يجب
نصفه سمح سكن

ولا يملك الوقف

الدارس ين بدعي المالك ثم
استحققت للوقف بالينة
العادلة لا يجب عليه أجر
ما مضى اه قال الرمي
ما في القنية مذهب
المتقدمين وجوب الاجرة
قول المتأخرين كإناص عليه
في الاسعاف وصاحب
القنية نقل القوانين (قوله
بخلاف مامر) الاشارة
الى عدم الوجوب في
العبارة التي نقلناها عنه
(قوله وان هدم المشتري

قال بعضهم يباح للقوم أن يفتروا هذه التفتاح والصحيح انه لا يباح لان ذلك صار وقفاً للمسجد
يصرف الى عمارته شجرة على طريق المارة جهات وقفها على المارة يباح تناول ثمرها المارة وبستوى
فيه الفقير والغني ولو كانت الثمار على أشجار رباط المارة قال أبو القاسم أرجوان يكون النزال
في سعة من تناولها إلا أن يعلم ان غارسها جعلها للفقراء قال الفقيه أبو الليث اذا لم يكن الرجل من
ساكني الرباط فلا حوط له أن يحد ترزمن تناولها إلا أن تكون ثمارها لقيمة لها كالتوت اه وقد
وقعت حادثة هي ان المستأجر للدار الموقوفة المشتتة على الاشجار هل له أن يأكل من ثمارها اذا لم
يعلم شرط الواقف فيها وفي الحماوى وما غرس في المساجد من الاشجار المثمرة أن غرس للسبيل وهو
الوقف على العامة كان لكل من دخل المسجد من المسلمين أن يأكل منها وان غرس للمسجد لا يجوز
صرفها الا الى مصالح المسجد الا اه فلا هم كسائر الوقوف وكذا ان لم يعلم غرس الغارس اه ومقتضاه
في البيت الموقوف اذا لم يعرف الشرط أن يأخذها للمتولى لبيعها او يصرفها في مصالح الوقف ولا
يجوز للمستأجر الاكل منها وفي القنية يجوز للمستأجر أن يغرس الاشجار والكروم في الاراضى
الموقوفة اذا لم يضر بالارض بدون صريح الاذن من المتولى دون حفر الحياض وانما يحصل للمتولى
الاذن فيما يربد الوقف به خيراً قال مصنفها قلت وهذا اذا لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها أما اذا
كان لا يحرم الحفر والغرس لوجود الاذن في مثلها اه وفي فتح القدير وسئل أبو القاسم الصغار
عن شجرة وقف يمس بعضها وبقي بعضها فقال ما يمس منها فسيده سبيل غلتها وما بقي متروك على
حالتها اه وفي البرازية وقال الفضلي يبيع الاشجار الموقوفة مع الارض لا يجوز قبل القلع كبيع
الارض وقال أيضاً لم تكن مثمرة يجوز بيعها قبل القلع أيضاً لانه غلتها والمثمرة لا تباع الا بعد
القلع كبناء الوقف اه (قوله ولا يملك الوقف) باجماع الفقهاء كما نقله في فتح القدير ولقوله
عليه السلام لعمر رضى الله عنه تصدق باصلها لا تناع ولا تورث ولا يملك بالزوم خرج عن ملك الواقف
وبلا ملك لا يتكمن من البيع أو اذ يبيع عليه وتلكه منع رهنه فلا يجوز للتولى رهنه قال في
الحانية المتولى اذا رهن أرض الوقف بدين لا يصح وكذلك أهل الجماعة اذا رهنوا فان سكن المرتن
الدار قال بعضهم عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن نظر للوقف وكذلك
متولى المسجد اذا باع منزلاً موقوفاً على المسجد فسكنها المشتري ثم عزل هذا المتولى وولى غيره فادعى
الثاني المثل على المشتري وأبطال القاضي يبيع المتولى وسلم الدار الى المتولى الثاني فعلى المشتري أجر
المثل اه ولا فرق بين أن يكون البائع المتولى أو غيره بل وجوب أجر المثل فيما اذا باعه غير المتولى
بالاولى وذكر في القنية انه لا يجب وهو ضعيف لانه وان سكن بتأويل الملك يجب أجر المثل مراعاة
لوقف وفي القنية فسكنها ثم باعها وقف أو لصغير يجب أجر المثل بخلاف مامر وفي المحيط فان هدم
المشتري البناء والقاضي بالخيار ان شاء ضمن البائع قيمة البناء وان شاء ضمن المشتري فان ضمن البائع

البناء الخ) في فتاوى قارئ الهداية سئل اذا استأجر شخص داراً وقفاً من مؤجر شرعى ثم أهدهمها بيده العادية وغير
مغالها وجعلها طاحناً أو فرناً أو غير ذلك فهل يلزم المستأجر هدم ما بناه واعادة العين الموقوفة كما كانت أولاً جاب ينظر القاضي
في ذلك ان كان ما غير ما بنه الله أنفع لجهة الوقف وأكثر ربحاً أخذ منه الاجرة وبقي ما عر لجهة الوقف وهو متبرع بما أنفعه في
لعمارة ولا يصح له من الاجرة فان لم يكن أنفع لجهة الوقف ولا أكثر ربحاً ألزم بهدم ما صنع واعادة الوقف الى الصفة التي كان

عليه بعد نزع يده عما يليق بماله اه (قوله قلت أنه في وقف لم يحكم بحكمته ولزمه الخ) قال الرمي أقول الذي يظهر بالاطلاق
 لأن بيعه استبدال لا فسخ والاستبدال ليس فيه فسخ القضاء السابق حتى يمتنع فإذا رآه حاكم وقضى به بعد استكمال شرائطه
 فهو قضاء في محل مجتهد فيه والقضاء في مثله يرفع الخلاف فتأمل الفرق يظهر لك الحق وقرق بين الفسخ والابطال وبين البيع
 والاستبدال اه (قوله وأما ما أفني به العلامة سراج الدين الخ) أقول قد وافق المؤلف في فتاواه ما أفني به سراج الدين فافني
 بالجواز ثم قال وهذا أفني سراج الدين فأرى الهداية وهو شاهد لجهة ما أفنت به أن الواقف لو باع الوقف غير ما جعل وحكم بجهة
 البيع حاكم بهذا البيع وان صحح المشايخ قولهم ما في الوقف لوقوع القضاء في محل الاجتهاد وقد صرح بذلك الامام البرزالي في
 كتاب الوقف فليراجع اه وعبارة البرزالية نصها وذكروا شمس الاسلام رحمه الله تعالى افتقر الواقف واحتاج الى الوقف يرفع الى
 الحاكم حتى يفسخ إن لم يكن مسبباً وهذا ظاهر على مذهب الامام رحمه الله وأما على مذهبهم ما فيصيح أيضاً لوقوعه في فصل مجتهد
 اه وعلى هذا مشي تليد المؤلف ٢٢٢ في متن التنوير بشرحه وقال به يندفع ما ذكره العلامة قاسم ومن تبعه لما في المرجحة

نفسه لانه ملكه بالضممان فصار كانه باع ملك نفسه وان ضمن المشتري لا ينفذ البيع ويملك
 المشتري البناء بالضممان ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم اه فان قلت قال في الخلاصة وفي
 فوائد شمس الاسلام الواقف اذا افتقر واحتاج الى الوقف يرفع الامر الى القاضي حتى يفسخ إن لم يكن
 مسجلاً اه وفي البرزالية والخلاصة ولو وقف محدوداً ثم باعه وكتب القاضي شهادته في صلح البيع
 وكتب في الصلح باع فلان منزل كذا أو كان كتب وأقر البائع بالبيع لا يكون حكماً بجهة البيع
 ونقض الوقف ولو كتب باع بجهة البيع كان حكماً بجهة البيع وبطلان الوقف واذا اطلق
 الحاكم وأجاز بيع وقف غير مسجل ان أطلق ذلك للوارث كان حكماً بجهة بيع الوقف وان أطلقه لغير
 الوارث لا يكون ذلك نقضاً للوقف لماذا يبيع الوقف وحكم بجهة قاض كان حكماً بطلان الوقف اه
 وفي القنية وقف قديم لا يعرف بجهة ولا قساده باعه الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي بجهة
 البيع بقضاء كان وارث الواقف ثم رقب باعه الوارث لضرورة والبيع باطل ولو قضى القاضي بجهة
 ولا يقع هذا الباب اه قلت أنه في وقف لم يحكم بحكمته ولزمه بذليل قوله في الخلاصة ان لم يكن مسجلاً
 أي محكوماً به ومع ذلك الحمل أيضاً وعلى قول الامام المرحوم وعلى قولهما الراجح المفتى به لا يجوز
 بيعه قبل الحكم بلزومه للوارث ولا غيره ولو قضى قاض بجهة بيعه فان كان حنفياً لمقاد الخكمه
 باطل لانه لا يصح الا بالصحيح المفتى به فهو عزول بالنسبة الى القول الضعيف ولذا قال في القنية
 تفريعاً على الصحيح والبيع باطل ولو قضى القاضي بجهة وقفه أفني به العلامة قاسم وأما ما أفني به
 العلامة سراج الدين فأرى الهداية من جهة الحكم بجهة قبل الحكم بجهة فعمل على ان القاضي
 مجتهد أسوه ومنه وظاهر قول المصنف وأصحاب المتون والهداية انه لا يجوز استبداله ولو توب وان

من تصحح أن المفتى بقى
 بقول الامام أبي حنيفة على
 الاطلاق ثم يقول أبي
 يوسف ثم يقول محمد بن
 يقول زفر والحسن بن زياد
 ولا يتخير اذا لم يكن مجتهداً
 وقول الامام صحيح أيضاً
 فقد جرم به بعض أصحاب
 المتون ولم يعلو على غيره
 اه وعزا مثله في الدرر
 المختار الى المولى أبي السعود
 مفتي الروم قلت وقد
 أفني الشيخ سراج الدين
 بخلاف فتواه الاولى فانه
 ذكر بعدها سئل عن
 رجل وقف وقفاً على
 جهات ولم يحكم به حاكم ثم
 رجع ووقفه على جهات

غير الاول وحكم بهذا حتى هل يصح أولاً اجاب مذهب الامام أن الوقف لا يلزم الا بالحكم أو تعلية
 لا بموته ثم يموت قبل أن يرجع نعماءه فعلى هذا يبطل الوقف ويصح الثاني لكن الفتوى في الوقف على قوله ما أنه لا يشترط
 للزومه شيء مما شرطه أبو حنيفة فعلى هذا الوقف هو الاول وما فعله ثانياً لا اعتبار به الا أن يكون شرط في وقفه الاول انه أن يغيره
 بما شاء من الجهات والمصارف غير الاول فيصح ذلك اه وفي فتاوى العلامة قاسم ما نصه وسئل عن رجل وقف شيئاً معيناً من ماله
 على نفسه ثم من بعده على جهة معينة ولم يتصل بها حكم شرعي ثم بعد ذلك وقف ذلك الشيء بعينه على نفسه ثم من بعده على جهة
 أخرى غير حكم بجهة هذا الوقف الثاني ولزمه حاكم حنفى في وجه الواقف في ساعة الوقف ولم يتصل بالوقف الاول بحاكم أصلاً ثم
 بعدموت الواقف واتصال العين الموقوفة الى الجهة الثانية حكم حاكم حنفى بجهة الوقف الاول لعدم علمه بالوقف الثاني والحكم به
 فاقى الوقف بين هو الصحيح المعقول به اجاب رحمه الله الوقف الاول هو الصحيح لاتفاق المشايخ على أن الفتوى على قوله ما يلزم
 الوقف وحيث كان لازماً لا يصح تفسيره بلا شرط منه ولا يضر في لزومه عدم اتصاله بحاكم لان الحاكم ممنوع شرعاً من الحكم

بجلاف ماعليه الفتوى

والله أعلم (قوله فلقاضي
أن يبيعه ويشتري بثمنه
غيره الخ) قال الرمي
لأنني ما قدمه بأسطر
عن شمس الأئمة المحلواني
بنقل الذخيرة حين سئل
عن أوقاف المسجد إذا
تعطت هل للمولى أن
يبيعهما ويشتري مكانها
أخرى قال نعم ولا قولهم
الولاية الخاصة أقوى
من الولاية العامة ولا
اتفاق المشايخ المتأخرين
على أن الأفضل لاهل
المسجد أن ينصبوا متوليا
ولا يعلموا القاضي في
زماننا ما علم من طمع
القضاة في أمور الأوقاف
صرح به في التتارخانية
وغيرها في كثير من كتب
المذهب (قوله وذكر
محمد في السير الكبير
مسئلة الخ) قال الرمي
يجب تقييد المسئلة بما
إذا كان استتلاء الكفار
يوجب ملكهم على البلدة
بأن كانت متصلة بدارهم
أما إذا كانت بين بلاد
المسلمين لا يملكونها بذلك
فلا يصح للمقاتلين قبضتها
بينهم فيبطل ما ترتب
عليها وبأخذها مالكمها
ولو اتخذت مسجدا وصار
كالغصب أرض الصغير
وأخذها مسجدا تامل

لا يعود ملكا للواقف ولا لورثته لعدم استثنائهم شيئا من قولهم لا يملك ولا يباع يقتضي أن الوقفية لا تبطل بالخراب ولا تعود إلى ملك الواقف ووارثه وأنه لا يجوز
الاستبدال ولذا قال الامام قاضيخان ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن
يبيعهما ويستبدل بها وإن كانت أرض الوقف سبعة لا ينتفع بها لأن سبيل الوقف أن يكون مؤبدا
لا يباع وإنما تثبت ولاية الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا تثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط
التميز لا يملك المشتري رده وإن لحقه في ذلك غبن اه وفي الخلاصة وفي فتاوى القسفي يبيع عقار
المسجد للصحة المجردة لا يجوز أن كان باع القاضي وإن كان خرابا فاما بيع النقص فيصح ونقل عن
شمس الأئمة المحلواني أنه يجوز للقاضي والمولى أن يبيعهما ويشتري مكانه آخر وإن لم ينقطع ولكن
يؤخذ بثمنه ما هو خير منه للمسجد لا يباع وقدرى عن محمد إذا ضعفت الأرض الموقوفة عن
الاستغلال والقيم جدد بثمنها أخرى هي أكثر ربحا كان له أن يبيعهما ويشتري بثمنها ما هو أكثر
ربحا وفي الفتاوى قيم وقف خاف من السلطان أو من وارث يغلب على أرض وقف يبيعهما ويتصدق
بثمنها وكذا كل قيم إذا خاف شيئا من ذلك له أن يبيع ويتصدق بثمنها قال الصدر الشهيدي
والفتوى على أنه لا يبيع وما وافق هذا ما روى الامام المرحوم في السير الكبير في بابي الاسير في
الدفع الثاني ذكر مسئلة ثم قال وبهذا تبين خطأ من يجوز استبدال الوقف والشيخ الامام نهي الدين
كان يقى بجواز الاستبدال ثم رجع اه مافي الخلاصة وفي شرح الوقاية أن أبا يوسف يجوز
الاستبدال في الوقف من غير شرط إذا ضعفت الأرض من الربيع ونحن لا نقتي به وقد شاهدنا في
الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة إلى انطال أكثر أوقاف
المسلمين وفعلا ما فعلوا اه وفي الذخيرة سئل شمس الأئمة المحلواني عن أوقاف المسجد إذا تعطلت
وتعذر استغلالها هل للمولى أن يبيعهما ويشتري مكانها أخرى قال نعم قيل ان لم تعطل ولكن
يؤخذ بثمنها ما هو خير منها هل أن يبيعهما قال لا ومن المشايخ من لم يجوز بيعه تعطل أول تعطل
وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وهكذا فتوى شمس الأئمة المرحوم وقدرى وبناعن محمد في فصل
العمارة إذا ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستغلال والقيم جدد بثمنها أيضا أخرى أكثر ربحا
أن يبيع هذه الأرض ويشتري وفي المتن قال هشام سمعت محمد يقول الوقف إذا صار بحيث
لا ينتفع به المساكين فلقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك إلا للقاضي وذكر محمد في
السير الكبير مسئلة تدل على عدم جواز الاستبدال بالوقف وصورتها الكفارة إذا استولوا على
بلدة من بلاد المسلمين ثم ظهر عليها المسلمون وقسموها فيما بينهم فاصاب رجل من الغنم من أرضها
فجعلها صدقة موقوفة لساكنين ودفعها إلى قيم يقوم عليها ثم حضر المالك القديم فليس له أن
ياخذها قالوا وهذا لأنه زال عن ملك الواقف وصار بحال لا يقبل النقل من ملك إلى ملك فلا
يكون للمالك القديم حق الملك اعم على قول أبي حنيفة الوقف باطل حتى كان للواقف أن يبيع
الوقف حال حياته وإذا مات يصير ميراثا عنه فكان للمالك القديم حق الأخذ لا في المسجد خاصة
فإن اتخذ المسجد عنده حجاج وزول عن ملكه متخذة فلا يكون للمالك القديم حق الأخذ
فيه اه وأما مافي الذخيرة وغيرها حانوت احترق في السوق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر
البنية وحوض محلة خرب وصار بحال لا يمكن عمارته فهو للواقف ولورثته فإن كان واقفه وورثته
لا تعرف فهو لقطعة زادي فتاوى الخاص إذا كان كالقطعة يتصدقون به على فقير ثم يبيعه الفقير

(قوله وفي الحائنة المتولى اذا اشترى الخ) قال الرملي وفي النزاهة بعد ذكر ما تقدم وذكر أبو اللث في الاستحسان يصبر وقفا وهذا صريح في أنه المختار اهـ قلب وفي التنازع خاصة والمختار أنه يجوز بيعها ان احتاجوا اليه قال الفقهاء ينبغي أن يكون ذلك بامر الحاكم احتياطاً في موضع ٢٢٤ الخلاف (قوله لا يستوجب الاخراج) قال الرملي سيأتي في آخر المقالة تعميده بما

اذ لم يسكن بالقلبة أما اذا سكن بها استوجب اجرة حصته (قوله والاصل المذكور) قال الرملي يعني أن الموقوف عليهم السكنى ليس لهم الا السكنى اهـ قات والظاهر انه أراد به ما قدمه من

ولا يقسم وان وقفه على اولاده

قوله وأجمعوا أن السكلى لو كان وقفاً على الأرباب الخ (قوله وفي الاسعاف ولوقفه الواقف الخ) قال الرملي يعني أنه يخالف ما تقدم وأقول قد سبق بين القولين بما في القنية من قوله ضبعة موقوفة على المولى فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك فحاصل ما في الحصاص على قسمة التملك وما في الاسعاف على قسمة المحظ والعمارة وقد ذكر في فتاوى المحلى أن قسمة التناوب فيه جائزة ومثل له بمسألة الأرض المذكورة فهو مؤيد لما قلته تأمل اهـ قلت

فتمتع بمثمه فقال الصدر الشهيد في جنس هذه المسائل نظر يعني لأن الوقف بعد ما خرج الى الله تعالى لا يعود الى ملك الواقف وسيأتي تمامه في بيان شروط الواقف عند قوله وان شرط الولاية لنفسه وفي الحائنة المتولى اذا اشترى من غلة المسجد حانوتاً أو داراً أو مستغلاً آخر جاز لان هذا من مصالح المسجد وان أراد المتولى ان يبيع ما اشترى أو يباع اختل فوافيه قال بعضهم لا يجوز هذا البيع لان هذا صار من أوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز هذا البيع وهو الصحيح لان المشتري لم يبد كرشياً من شرائط الوقف فلا يكون ما اشترى من حيلة أوقاف المسجد اهـ وفي القنية انما يجوز الشراء باذن القاضي لانه لا يستغاد الشراء من مجرد تقوى بعض القوامه اليه فلو استدان في ثمنه وقع الشراء اهـ (قوله ولا يقسم وان وقفه على أولاده) أى لا يقسم الموقوف بين مستحقين ولو كانوا أولاد الواقف لانه لاحق لهم في العين وانما حقهم في الغلة وفي فتح القدير واجمعوا ان السكلى لو كان وقفاً على الأرباب وأرادوا القسمة لا يجوز التناوب وعلمه فرع ما لو وقف داره على سكى قوم باعياهم ثم وولده ونسبه أبدأ ماتوا أسلوا وإذا انقرضوا كانت غلتها للسكلى فان هذا الوقف جائز على هذا الشرط وإذا انقرضوا تكرى وتوضع غلتها للسكلى وليس لأحد من الموقوف عليهم السكنى أن يكثرها ووزادت على قدر حاجة سكانها نعم له الاعارة لغير ولو كثر أولاده هذا الوقف وولده ونسبه حتى ضاقت الدار عليهم ليس لهم الأسكاه تقسط على عددهم ولو كانوا ذكورا وأنا ثاناً ان كان فيها حجر ومقابر كان المذكور أن يسكنوا نساءهم معهم والنساء أن يسكن أزواجهن معهم وان لم يكن فيها حجر لا يستقيم أن تقسم بينهم ولا يقع فيها مباحة انما سكاهما من جعل الوقف له ذلك لا لغيرهم وعن هذا يعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجد الا آخر موضعاً يكفيه لا يستوجب الاخراج حصته على الساكنين بل ان أحب أن يسكن معهم في بقعة من تلك الدار بلاز وجداً وزوج ان كان لأحدهم ذلك والآخر المتضيق وخرج أو جدها معاً كل في بقعة الى جنب الآخر والاصل المذكور في الشروح والفرع في أوقاف الحصاص ولم يخالفه أحد في علمت وكيف يخالف وقد نقلوا إجماعهم على الاصل المذكور اهـ وفي الاسعاف ولو قسمه الواقف بين أربابه ليزرع كل واحد منهم نصيبه وليكون المزروع له دون شركائه توقف على رضاه ولو فعل أهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ولن أبى منهم بعد ذلك ابطله اهـ قيدنا بقسمته بين مستحقين لان القسمة ليميز الوقف عن الملك جائزة كما قدمناه في قواه ولا يتم حتى يقبض ويفرز وفي القنية ضبعة موقوفة على المولى فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك اهـ وفي القنية أحد الشرطين اذا استعمل الوقف بالقلبة بدون اذن الآخر فعليه أجر حصه الشريك سواء كانت وقفاً على سكاكهما أو موقوفة للاستغلال وفي الملك المشترك لا يلزم الأجر على الشريك اذا استعمل كما هو ان كان معدلاً لاجارة وليس للشريك الذي لم يستعمل الوقف أن يقول لا آخر أنا استعمله فقدر ما استعملت لان المباحة انما تكون بعد الخصومة اهـ فعلى هذا قول الحصاص لا يستوجب الاخراج معناه قبل السكلى لو طلب أن يجعل عليه شيئاً ما بعد السكنى

وقد سبق أيضاً بان ما في الحصاص محمول على قسمة الجبروه في الاسعاف على قسمة التراضي بلا لزوم ولذا فالأجرة قال ولن أبى منهم بعد ذلك ابطله (قوله فعلى هذا قول الحصاص لا يستوجب الخ) قال الرملي كان يخالف خاطري ان هذا سهو لكنني كنت أسكت نفسي عن الكتابة عليه حتى طلبت من بعض الاخوان قسمة النهر من هذا المكان ف رأيته قال وعندي ان هذا

سهولاً واختلاف الموضوع
 وذلك ان ما في القنية فيما
 اذا استعمله بالغلبة وما
 في الخصاص فيما اذا لم يجد
 الا آخر موضعاً يكفيه
 فتدبره اه (قوله واذا
 ضمن ينبغي أن لا يرجع
 على المستحقين الخ) قال
 الرمي قال في النهر اقول
 فيه نظر بل مادام المدفوع
 قائماً في يده له الرجوع
 فيه لا مادام اهلك اذ
 قصارى الامر انه ممة
 وفيها له الرجوع مادامت
 العين قائمة بالتراضي أو
 وببدا من غلته بعمارته
 بلا شرط
 بقضاء القاضي الامانع
 فتدبره اه اقول لا وجه
 لمحمله ممة بل هو دفع
 مال يستحقه غير المدفوع
 اليه على ظن أنه يستحقه
 المدفوع اليه فينبغي
 الرجوع قائماً أو مستهلكاً
 ويفرق بينهما وبين نفقة
 مودع الابن على الابوين
 بانه مأمور بالمحفظ
 وانفاقه عليهم ما ضده اذ
 هو اتلاف بخلاف الدفع
 للمستحقين فانه من جملة
 ما هو داخل تحت تصرف
 المتولى في الجملة والمودع
 لا تصرف له في الوديعة
 بوجه من الوجوه فاذا ضمن
 ملك المدفوع عنده لهما
 على جهة الاتفاق بخلاف

فلاجرة واجبة عليه وأما المصنف من عدم جواز القسمة ان أرض الوقف لو كانت بين اثنين
 فاقسمها فلا حرج فاحدهما باطلها وان له لأجر أحدهما حصته فالأجر بينهما وقيل للآخر والمسلتان
 في القنية (قوله ويبدأ من غلته بعمارته بلا شرط) لان قصد الواقف صرف الغلة مؤبداً ولا تبقى
 دائماً الا بالعمارة فنبت شرط العمارة اقتضاء ولان الخراج بالضمان وصار كنفقة العبد للموصى
 بخدمته فانها على الموصى له بها ثم ان كان الوقف على الفقراء لا يؤخذون به لعدم تعيينهم وأقرب
 أموالهم هذه الغلة فتجب العمارة فيها ولو كان الوقف على رجل بعينه وآخوه للفقراء فهي في ماله
 أي مال شاء اذا كان حياً ولا يؤخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته وانما تستحق العمارة عليه
 بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقفه فان نوبت بني على ذلك الوصف لانها بصفتها صارت غلتها
 مصروفة الى الموقوف عليه فاما الزيادة على ذلك فليست بمسحقة والغلة مسحقة له فلا يجوز صرفه الى
 شيء آخر الا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فكذلك عند البعض وعند الآخر يجوز ذلك
 والاول أصح لان الصرف الى العمارة ضرورة ابقاء مقصود الواقف ولا ضرورة في الزيادة كذا
 في الهداية وبهذا علم ان عمارة الاوقاف زيادة على ما كانت العين عليه زمن الاوقاف لا يجوز الا
 برضا المستحقين ونظار قوله بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة منع البياض والحجرة على الخيطان من
 مال الوقف ان لم يكن فعله الواقف وان فعله فلا منع ثم اعلم ان التعبير بما يكون من غلة الوقف اذا
 لم يكن الخراب يصنع أحد ولو اذ قال في الولو الحجة رجل أجرد اموه وقفة فجعل المستأجر رواقها مر بطا
 يربط فيه الدواب وغيره يضمن لانه فعل بغير الاذن اه ومما اتفق عليه أصحاب الفتاوى ان القيم
 اذا استأجر أجراً للعمارة بدريهم ودائى وأجر مثله درهم فاستعمله في العمارة ونفذ الاجرة من مال
 الوقف يضمن جميع ما نفذ لان الاجارة وقعت له للوقف اه وصرحوا في نقض المستبعد ما يخص
 وماء الذهب ان المتولى لو فعله من مال الوقف ضمن وقدمناه وههنا مسائل مهمة في العمارة
 الاولى قال في فتح القدير ولا تؤثر العمارة اذا احتج بها وفي الحاشية اذا اجتمع من غلة الارض في
 يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف محتاج الى الاصلاح والعمارة ايضا ويخاف القيم انه
 لو صرف الغلة الى العمارة نفوت ذلك البر فانه ينظر انه ان لم يكن في تأخير اصلاح الارض وممرته
 الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف خراب الوقف فانه يصرف الغلة الى ذلك البر وتأخير المرممة الى
 الغلة الثانية وان كان في تأخير المرممة ضرر بين فانه يصرف الغلة الى المرممة فان فضل شيء يصرف
 الى ذلك البر والمراد من وجهه البر ههنا وجه فيه تصديق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فوك أسارى
 المسلمين أو اعانة الغازي المنقطع لان هؤلاء من أهل التصديق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم فاما عمارة
 مسجد أو رباط أو نحو ذلك مما هو ليس باهل للتمليك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصديق عبارة
 عن التملك فلا يصح الايمن هو من اهل التملك اه وظاهره ان يجوز صرف على المستحقين
 وتأخير العمارة الى الغلة الثانية اذ لم يخف ضرر بين الثانية لو صرف المتولى على المستحقين وههنا
 عمارة لا يجوز تأخيرها فانه يكون ضامناً في الذخيرة اذا كانت في تلك السنة غلة ففرق القيم
 الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيئاً فانه يضمن حصة الخراج لان بقدر الخراج وما يحتاج اليه
 الوقف من العمارة والمؤنة مستثنى عن حق الفقراء فاذا دفع اليهم ذلك ضمن اه واذا ضمن ينبغي
 ان لا يرجع على المستحقين بمادفعه اليهم في هذه الحالة قياساً على مودع الابن اذا اتفق على الابوين
 بغير اذنه وبغير اذن القاضي فالهم قالوا يضمن ولا رجوع له على الابوين قالوا لانه ملكه بالضمان

المدفوع على جهة انه حقه فانه اذا استهلكه على هذا الوجه ولم يكن حقيقة ضمنه كالدائن المظنون لمجسه ان مدفوع الابن دفع
 للانفاق ولم يؤمر به فضمن ولا يرجع لاذنه له بها والناظر دفع على انه استحقاقة وهو آخذ على ذلك هذا وقد ذكر في جامع
 الفصولين في الثالث والثلاثين في بيان الغصب اودعه ثيابا فجعل المدفوع ثوبه فيها ثم طاب الوديعه فربها فدفع الكل اليه فرب
 الوديعه يضمن ثوب المدفوع اذ من اخذ شيئا على انه له ولم يكن له ضمنه اه ومقتضى ما ذكرناه يضمنه المستحق هالكا ايضا لانه
 اخذ على انه له وليس له ضمنه اللهم الا ان يقال انه دفع الثوب ناسياله فلم يعتبر دفعه له فكأنه اخذ بنفسه من غير دفعه له
 فكان متعدبا في اخذه لذلك فكانت امانة في يده تأمل اه وفي شرح المقدسي ما وافقه حيث قال وينبغي أن يرجع عليهم
 لا خذهم ما لا يستحقونه وهو لم يدفعه متبرعا بل لم يوفيههم بمعلومه من غلة الوقف كما لو دفع لزوجته نفقة لا تسحقها النشوز وغيرها له
 الرجوع عليها (قوله ان لم يخف ضرر بين) قال الرمي أي كترك الامامة والحطمة وسما في بيانه (قوله وأما الناظر فان كان
 الخ) مقتضاه ان الناظر ليس بمن يخاف بقطع ضرر بين والمفهوم من هذا الكلام ان من يخاف بقطعه ضرر بين كالامام
 والخطيب لا يقطع بمعلومه ٢٢٦ وانه يأخذ الموظف له بتمامه وان غيره يقطع الا ان يعمل فيستحق أجر عمله لا المشروط

له من الواقف وهذا
 مستفاد من قوله تقطع
 الجهات الخ فمن خيف
 بقطعه ضرر بين لا يقطع
 فيبقى على حاله القديم
 من اخذه المشروط ومن
 لا يخاف بقطعه الضرر
 يقطع فلا يأخذ المشروط
 ولو عمل بل له أجر عمله
 اذا عمل وقد صرح بهذا
 في التمر وجعله مما افاده
 المؤلف مع ان كلام
 المؤلف الا في عقب
 كلام الفتح يخالف هذا
 فتأمل (قوله قطع الا ان

فتبين انه دفع مال نفسه وانه متبرع ولا رجوع فيه ذكره في آخر النفقات وعلى هذا فيبقى انه
 اذا صرف على المستحق وهناك تعبير واجب فمع من ماله ان لا يكون متبرعا بالتعبر ويكون عوضا
 عما زعمه بالضممان الثالثة في قطع معاليم المستحقين لاجل العمارة قال في فتح القدير وتقطع
 الجهات الموقوف عليها للعمارة ان لم يخف ضرر بين فان خيف قد علم وأما الناظر فان كان المشروط
 له من الواقف فهو كواحد المستحقين فاذا قطع والعمارة قطع الا ان يعمل فيأخذ قدر أجرته وان لم يعمل
 لا يأخذ شيئا قال الامام نضر الدين فاضيلان وقف ضبعة على مواله ومات فجعل القاضي الوقف في
 يد قيم وجعل له عشر الغلات مثلا وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم
 وأصحاب هذه الطاحونة يقيمون غلتها لا يحجب للقيم فيها ذلك العشر لان القيم لا يأخذ ما يأخذ الا
 طريق الاجر فلا يستوجب الاجر بلا عمل اه فهذا عندنا فيمن لم يشترط له الواقف اما المشروط
 كان من جملة الموقوف عليهم اه فظاهره ان من عمل من المستحقين زمن العمارة فانه يأخذ قدر
 أجرته لكن اذا كان مما لا يمكن ترك عمله الا بضرر بين كالامام والخطيب ولا يراعى المعلوم المشروط
 زمن العمارة فعلى هذا العمل المباشر والشاذ من العمارة يعطيان بقدر أجرته بعلمهما فقط وأما
 ما ليس في قطعه ضرر بين فانه لا يعطى شيئا أصلا من العمارة الرابعة في الاستدانة لاجل العمارة
 حيث لم يكن غلة قال في الذخيرة قال هلال اذا احتاجت الصدقة الى العمارة وليس في يد القيم

يعمل) أي مباشر العمل الذي نصب لاجله واما عمله في العمارة كعمل الاجير فيأتي حكمه في المسئلة التاسع
 عشرة وهو انه لا يستحق وسما في قيل قول المتن وينزع لوجائبا بيان ما عليه من العمل وهو القيام بمصالحه من عمارة واستقلال
 وبيع غلات وصرف ما جتمع عنده في مباشره الواقف وانه لا يكاف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعل أمثاله ثم ظهر لي ان الظاهر
 حمل قول الفتح هنا الا ان يعمل المراد به عمله في العمارة كعمل الاجير ويكون المراد انه عمل بامر الحاكم فيستحق لاجر فلا ينافي
 ما سألني من أنه لا يستحقه وفي الفصولين لو عمل في الوقف باجر جاز وبقي بعده اذ لا يصلح مؤجرا او مستأجرا او صاحب لأمرة الحاكم
 اه وبؤيد ما قلنا آخر ان قوله الا ان يعمل اذا كان المراد به العمل الذي نصب لاجله وجعل استحقاقة بسببه لا يستحق شيئا بدونه
 وقت التعمير وبعده فلا يبقى فائدة لقوله الا ان يعمل تأمل ثم رأيت في عبارة ما يعين فانه قال الا ان يعمل كالفاعل والبناء
 ونحوهما فيأخذ قدر أجرته اه (قوله فهنا عندنا الخ) الاشارة الى ما قاله نضر الدين من مسئلة الطاحون يعني ان ما ذكر
 من عدم وجوب العشرة اذ لم يعمل انما هو فيمن جعل له القاضي العشر نظير عمله اما لوجه له الواقف فيستحق بلا عمل يعني ان لم
 يجعله الواقف بمقابلة عمله (قوله فانه يأخذ قدر أجرته) يخالف لما يأتي في السادسة عن المحاوي انه يصرف الى الامام والمدرس
 للدراسة الى قدر كفايتهم اه نعم ان حمل كلام الفتح على العمل في التعمير لم يناف في المحاوي تأمل

(قوله نحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد الخ) قال الرمي أقول وبالأولى إذا غصب الأرض غاصب وعجز عن استردادها
 البطلان فله الاستدانة بالشرط المذكور للضرورة فهو وإن خالف القياس لكن بترك للضرورة وبه يسد دفع الاشكال الثاني
 (قوله بان الأصح ما قاله الفقيه أبو الليث) أي أنه ليس له ذلك إلا بذن القاضي فيما لا بد منه رمل (قوله وفي الحائنة قيم الوقف
 الخ) أقول في فتاوى شيخنا الحائنة إذا شهد عند الاتفاق أنه انفق ليرجع على ٢٢٧ الوقف يرجع أه وشيأتي

ذكره منقولاً عن جامع
 الفصولين رمل (قوله
 ثم يشترى به لأجل الوقف)
 أي بذن القاضي لموافق
 ما قبله عن الحائنة تأمل
 (قوله وفسر قاضيان
 الاستدانة الخ) أقول
 عبارة قاضيان بعد
 أن ذكر أن القيم لا يملك
 الاستدانة إلا بامر القاضي
 وتفسير الاستدانة أن
 يشتري للوقف شيئاً
 وليس في يده شيء من غلة
 الوقف ليرجع بذلك فيما
 يحدث من غلة الوقف
 أما إذا كان في يده شيء من
 غلات الوقف فاشترى
 للوقف شيئاً ونقد الثمن
 من مال نفسه ينبغي أن
 يرجع بذلك في غلة
 المسجد وإن لم يكن ذلك
 بامر القاضي ثم قال بعد
 ورقة وليس للقسم أن
 يستدين بغير أمر القاضي
 وتفسير الاستدانة أن
 لا يكون للوقف غلة
 فيحتاج إلى القرض

ما يعجزه فليس له أن يستدين عليها إلا بالدين لا يجب ابتداء الاتي الذمة وليس للوقف ذمة والفقراء
 وإن كانت لهم ذمة إلا أنهم لا يكثرهم لا تتصور مطالبتهم فلا يثبت الدين باستدانة القيم الأعلى ودين
 يجب عليه لا يملك قضاءه من غلة هي على الفقراء وعن الفقيه أبي جعفر أن القياس هذا السكن بترك
 القياس فيما فيه ضرورة ونحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج إلى النفقة
 لمجمع الزرع أو طالبه السلطان بالخراج جاز له الاستدانة لأن القياس بترك للضرورة قال والاحوط
 في هذه الصورة كونها بامر الحاكم لأن ولاية الحاكم أعم في مصالح المسلمين من ولايته إلا أن يكون
 بعيداً عن الحاكم ولا يمكنه المحضو فلا بأس بأن يستدين بنفسه وهذا الذي روى عن الفقيه أبي
 جعفر مشكلاً لأنه جمع بين كل الجراد والزرع وبين الخراج وتصور الاستدانة في كل الجراد والزرع
 لأن الزرع مال للفقراء وهذا الدين غايته استدان لمحتاجهم فأمكن إيجاب الدين في مالههم وأما باب
 الخراج فلا يتصور لأنه إن كان في الأرض غلة فلا ضرورة إلى الاستدانة لأن الغلة تنمو ويؤدي منها
 الخراج وإن لم يكن في الأرض غلة فليس هنا الأربعة الوقف ورقبة الوقف ليست للفقراء ولا يستقيم
 إيجاب دين يحتاج إليه الفقراء في مال ليس له فهذا الفصل مشكلاً من هذا الوجه إلا أن يكون
 تصور المسئلة فيما إذا كان في الأرض غلة وكان يبيعها ممتدراً في الحال وقد طوبأ بالخراج قالوا
 ليس قيم الوقف في الاستدانة على الوقف كالوصي في الاستدانة على المتيم لأن القيمة له ذمة صحيحة
 وهو معلوم فتصور مطالبته الأتري أن للوصي أن يشتري للمتيم شيئاً بنسيئة من غير ضرورة وفي فتاوى
 أبي الليث قيم وقف طاب منه الجبايات والخراج وليس في يده من مال الوقف شيء وأراد أن يستدين
 فهذا على وجهين أن أمر الواقف بالاستدانة فله ذلك وإن لم يأمره بالاستدانة فقد اختلف المشايخ فيه
 قال الصدر المشهد واختار ما قاله الفقيه أبو الليث إذا لم يكن للاستدانة بدفع الأمر إلى القاضي
 حتى يأمره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة لأن للقاضي هذه الولاية وإن كان لها بدليس القاضي هذه
 الولاية وفي واقعات المناطفي المتولى إذا أراد أن يستدين على الوقف لجعل ذلك في غن البذر إن أراد
 ذلك بامر القاضي فله ذلك بخلاف أن القاضي يملك الاستدانة على الوقف فيملك المتولى ذلك بادن
 القاضي وإن أراد ذلك بغير أمر القاضي فغيره إيمان وصرح في الخلاصة بان الأصح ما قاله الفقيه
 أبو الليث وفي الحائنة قيم الوقف إذا اشترى شيئاً بامر المجددون أذن القاضي قالوا لا يرجع بذلك
 في مال المسجد وله أن ينفق على المرممة من ماله كالوصي في مال الصغير وإن أدخل المتولى جذعاً من
 ماله في الوقف جاز له أن يرجع في غلة الوقف أه وفي الخلاصة في مسئلة المجذع والاحتياط أن
 يبيع المجذع من آخر ثم يشترى به لأجل الوقف ثم يدخله في دار الوقف أه وفسر قاضيان الاستدانة

والاستدانة أما إذا كان للوقف غلة وانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له أن يرجع بذلك في غلة الوقف أه قلت ويؤخذ
 من مجموع كلامه أنه لو انفق من ماله واشترى مع وجود مال للوقف يرجع ولو بلا أمر قاض وإن لم يكن معه مال للوقف فاشترى
 أو انفق لا يرجع إلا بامر ويظهر منه أن مراده بالقرض الاقتراض لا الاستعراض لدخوله في الاستدانة وعلى هذا فقوله قبل هذا قيم
 الوقف إذا اشترى الخ أي عند عدم مال في يده للوقف وقوله وإن ينفق على المرممة من ماله أي إذا كان للوقف مال وحينئذ له
 الرجوع إن أشهد أنه انفق ليرجع فيوافق ما سياتي عن جامع الفصولين والظاهر أن الأشهاد لازم قضاء لا ديانة فلا يخالف

على الوقف بتفسيرين فقال في الثاني وتفسير الاستدانة بمسأ كراغها وفيما اذا لم يكن في يده شيء من الغلة وأما اذا كان في يده شيء منها واشترى شيئا للوقف ونقد الثمن من ماله حازله ان يرجع بذلك من غلته وان لم يكن بأمر القاضي كالوكيل بالتبرأ اذا نقد الثمن من ماله فانه يجوز له الرجوع به على موكله وقال في الاول ان لا يكون للوقف غلة فيحتاج الى القرض والاستدانة أما اذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف فان له ان يرجع في غلة الوقف اه وفي القنية برقم (بو) قيم أنفق في عمارة المسجد من مال نفسه ثم يرجع بماله في غلة الوقف جاز سواء كانت غلته مستوفاة وغير مستوفاة اه ثم قال وللقيم الاستدانة على الوقف لضرورة العمارة لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم ثم رقم (بنك) استقرض القيم لمصالح المساجد فهو على نفسه وبرقم (عك) لا يصدقه في زمانها وبرقم (حم) له ذلك وبرقم (بق) لا يستدين الا بأمر القاضي ثم ذكر ما اختاره الفقيه أبو الوليث اه وفي جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين ولو أخذ المتولى دراهم الوقف وصرف دنائير الى عمارة الوقف صح لو خيرا ولو أنفق عليه من مال نفسه يرجع ولو لم يشترط كبري ثم رقم (مق) يرجع لو شرط والا لاثم قال وذكر في العدة الاستدانة لضرورة مصالح الوقف تجوز ولو أمر الواقف والا فلختم ان يرفع الى القاضي ليأمر بها ثم رقم (فظ) الاحوط ان يرفع الامر اليه الا اذا تعذر الحضور لم يعد فيستدين بنفسه وقبل يصح بل يرفع ولو أمكن اه وفي الرابع والثلاثين قيم الوقف لو أنفق من ماله في عمارة الوقف فلو أشهد انه أنفق ليرجع فله الرجوع والا فلا اه وفي الحاوي ويجوز للمتولى اذا احتاج الى العمارة ان يستدين على الوقف ويصرف ذلك فيها والا لولى ان يكون باذن الحاكم اه والحاصل ان هلالا مانع من الاستدانة مطلقا وجه ان ههنا على ما اذا كان بغير أمر القاضي وادعى انه اذا كان بأمر القاضي فلا خلاف فيه والظاهر كما ذكره الطرسوسي خلافه لما علمت من تعليقه وأما غير هلال فنه من جواز الاستدانة مطلقا للعمارة كما في جامع الفصولين والمعمد في المذهب ان كان له منه بدلا يستدين مطلقا وان كان لا بدله فان كان بأمر القاضي جاز والا فلا والعمارة لا بد لها فيستدين لها بأمر القاضي وأما غير العمارة فان كان للمصرف على المستحقين لا تجوز الاستدانة ولو باذن القاضي لان له منه بدلا كما صرح به في القنية بقوله لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم وان الاستدانة أعم من القرض والشراء بالتسليم وفي البرازية من كتاب الوصايا لو استقرض المتولى ان شرط الواقف له ذلك والارفع الى الحاكم ان احتاج اه لكن وقع الاشتباه في مسائل منها هل يستدين للامام والمحيط والمؤذن باعتباره لا بدله من ذلك فيكون باذن القاضي فقط أولا الظاهر انه لا يستدين لهم الا باذن القاضي لقوله في جامع الفصولين لضرورة مصالح المسجد وقال في خزانة الاكل للوقف على مصالح المسجد يجوز دفع غلته الى الامام والمؤذن والقيم اه ولم يذكر المحيط قال في شرح المنظومة ولا شك انه في الجامع نظير من ذكر في المسجد اه فعلى هذا تخرج الاربعة من قول القنية الموقوف عليهم ومنها هل يستدين باذن القاضي للمعسر والزيت بالمسجد أم لا فعلى انها من المصالح له ذلك والا فلا وقد اختلف في كونها من المصالح في القنية رقم لركن الدين الصبانى وقال كتب الى المشايخ ورمز للقاضي عبد الجبار وشهاب الدين الامامى هل للقيم شراء المراوح من مصالح المسجد فقال لا ثم رمز للعلاء الترمذى فقال الدهن والمحصير والمراوح ليس من مصالح المسجد وانما مصالحه عمارة ثم رمز لابي حامد وقال الدهن والمحصير من مصالحه دون المراوح قال يعنى مولانا يدبغ الدين وهو أشبه للصواب وأقرب الى غرض الواقف اه فقد تقرر

كان له أن يرجع (قوله) سواء كانت غلته مستوفاة أو غير مستوفاة) الظاهر أنه مبني على رواية عدم اشتراط الامر من قاض (قوله والحاصل أن هلالا) منع من الاستدانة مطلقا قال الرملى أى باذن وبغير اذن (قوله لما علمت من تعليقه) قال الرملى أى تعليل هذا بقوله وليس للوقف دمة اه قلت لكن ما مر عن الواقعات صريح في أنه لا خلاف فيما اذا كان بأمر القاضي

(قوله الظاهر أنه لا يقبل الخ) يؤيده أنه لا يقبل قوله إذا ادعى أنه أنفق من ماله ليرجع كما سيأتي عن البرازية فدعوى الاستدانة بالاولى تامل (قوله أو أنه كصرف الناظر عليهم الخ) قال الرملي رحمه الله الوجه ٢٢٩ أنه كصرفه بنفسه من مال

نفسه اذ هو مستقرض منه وقد أمره بالصرف عليهم تامل اه أقول اذا كان مستقرضا لا يكون كصرفه من مال نفسه لان الاستقراض استدانة فلا رجوع تامل (قوله ان قلنا برجوعه) أقول في فتاوى الحنفية بعد ذكر السؤال عن ذلك مانصه الذي وقفت عليه في كلام أصحابنا أن الناظر إذا أنفق من مال نفسه على عمارة الوقف ليرجع في غلته له الرجوع ديانة لكن لو ادعى ذلك لا يقبل منه بل لا بد من أن يشهد أنه أنفق ليرجع كما في الرابع والثلاثين من جامع الفصولين وكلامهم هذا يقتضي أن ذلك ليس من الاستدانة على الوقف والا لم يحاز الا باذن القاضي ولم يكف الاشهاد وحيث لم يكن من الاستدانة فلا مانع أن يكون الصرف على المستحق من ماله مساويا للصرف على العمارة من ماله نعم الاستدانة على الوقف لأجل الصرف

ان اراجح كونهما من المصالح فستدين باذن القاضي ومنها ان المتولى لو ادعى أنه استدانة باذن القاضي هل يقبل قوله بلائينة الظاهر أنه لا يقبل وان كان المتولى مقبولا للقول لمسا نه يريد الرجوع في الغلة وهو ما قبل قوله فيما بيده وعلى هذا لو كان الواقع أنه لم يستأذن القاضي يحرم عليه ان يأخذ من الغلة لمسا نه بغير الاذن متبرع اه وقد علمت مما نقلناه عن قاضيان أنه لو أنفق من ماله أو أدخل جذاعه في الوقف لا يكون من باب الاستدانة لانتها محصورة في القرض والشراء بالنية وعلى هذا لو صرف المتولى للمستحقين من ماله لا يكون من الاستدانة وله الرجوع ولكنه قاضيان قديما بالانفاق على المربة وقدمه في جامع الفصولين بان يشهد أنه أنفق ليرجع فوقع الاشتباه في الصرف على المستحقين وعلى هذا وقع الاشتباه في زماننا في ناظر اناسا في الصرف على المستحقين من ماله قبل مجيء الغلة ليرجع به اذا جاءت الغلة هل يكون من باب الاستدانة للموقوف عليهم فلا تجوز ولا رجوع له أو أنه كصرف الناظر عليهم من مال نفسه فله الرجوع ان قلنا برجوعه فان قلت أنه دفع لهم بشرط ان يأخذوه باليهم بتمام مقامهم قلت قال في جامع الفصولين من السابع والعشرين الوكيل لو لم يقبض ثمنه حتى لقي الاخر فقال بعثت ثوبك من فلان فانا أقضيت عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال انا أقضيه عنه على أن يكون المال الذي على المشتري لم يجز ورجع الوكيل على موكله بما دفع وفي العدة يباع عنه بضائع للناس أمروه ببيعها فباعها بثمان مسمى فجعل الثمن من ماله الى أصحابها على أن أتمها له اذا قبضها فافلاس المشتري فللبائع ان يسترد ما دفع الى أصحاب البضائع اه قال في القنية اذا قال القيم والمالك استأجرها أذنت لك في عمارتها فعمرها بانه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعة الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالدعوة أو شغل بعضها كالتمنور فلا مانع بشرط الرجوع اه ويدل بالاولى في جامع الفصولين المتولى صرف العمارة من خشب مملوك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له اذ غلته المعاوضة من مال نفسه كوصي يملك صرف ثوب مملوك الى الصبي ودفع ثمنه من مال الصبي ولكن لو ادعى لا يقبل قوله وهذا يشير الى أنه لو أنفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف واليتيم من غير ان يدعى عند القاضي أو ما لو ادعى عند القاضي وقال أنفق من مالي كذا في الوقف واليتيم لا يقبل قوله ثم رقم بعلامة (بق) ادعى وصي أو قيم أنه أنفق من مال نفسه وأراد الرجوع في مال اليتيم والوقف ليس له ذلك اذ يدعي دينه لنفسه على اليتيم والوقف فلا يصح مجرد الدعوى ذكره في أحكام العمارة وفي البرازية يقيم الوقف أنفق من ماله في الوقف ليرجع في غلته له الرجوع وكذا الوصي مع مال الميت ولكن لو ادعى لا يكون القول قوله المتولى ا أنفق من مال نفسه ليرجع في مال الوقف له ذلك وان شرط الرجوع برجوع والا فلا اه وفيها ايضا قيم المسجد اشترى شيئا مؤثرا بالمسجد بلا اذن الحاكم بماله ليرجع على الوقف اه وظاهره أنه لا رجوع له مطلقا الا باذن القاضي سواء كان أنفق ليرجع أو لا سواء دفع الى القاضي أو لا سواء برهن على ذلك أولا الحامسة يستثنى من قولهم لا يقدم على العمارة أحد ما في المحيط لشرط

على المستحق لا تجوز وانما يجوز هو المال بالبدل للوقف منه كالعمارة وهذا ما ظهر اه قلت انظر ما قدمنا في التوفيق بين كلام الحامية وجامع الفصولين (قوله ما في جامع الفصولين) أي ذكره في الرابع والثلاثين (قوله الحامسة يستثنى الخ) قيل لا محل لهذا الاستثناء لان محل قولهم الذي يبدأ به من غلة الوقف تعميده ما اذا كان في ترك العمارة ضرر دين ومحل مسئلة الحامسة ما اذا لم

يكن في ترك تعمير الوقف هلاك الوقف يشعر بذلك قول المحصاف على وجه التعليل للحكم الذي ذكره لأن تأخير العمارة سنة ليس بما يخرج الوقف عن حاله (قوله ولم أره إلا في الحاوي) فيه أنه قد سبق في الثالثة عن الفتح بيان ذلك ومفاده مساواة من خيف بقطعه الضرر للتعيمير (قوله إلى آخر المصالح) تمام عبارة الحاوي هذا إذ لم يكن معينا فإن كان الوقف معينا على شيء يصرف إليه بعد عمارة البناء (قوله وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط) أي بلا شرط من الواقف أن الامام والمدرس يقدمان على غيرهم وقد علمت ان كلام الحاوي فيه حيث قال هذا إذ لم يكن معينا (قوله والتسوية بالعمارة تقتضي تقديمها) المراد بالتسوية الاستفادة من قوله ما هو أقرب للعمارة مع انها معطوفة بتم المقيدة بالترتيب لكن ما قرب من الشيء يعطى حكمه ويحتمل أن يراد بالتسوية الاستفادة من كلام الفتح السابق في المسئلة الثالثة ثم ان ما ذكره من تقديم من ذكر ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق قال في النهر نازعه فيه بعض الموالى بقول الحاوي هذا إذ لم يكن معينا اه وعلى ما قلنا من احتمال أن المراد بالتسوية الاستفادة من كلام الفتح تدفع المنازعة تأمل بقول الفقير جامع هذه الحواشي رأيت بخط شيخنا المهني رحمه الله تعالى في هذا الجمل مانصه ﴿بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فقد رفع لعلماء الاسلام الأئمة الاعلام سؤال على لسان أهل الحرم الشريفين والمقامين المنفقين وهو ما يقدم والينا من المصالح الاسلام أدام الله تعالى الاقياد عليهم ٢٢٠ والاستسلام في واقف شرط في كتاب وقفه خطيبا واما ما مؤدبين وبوابين وخدمة ومدرسين

من المذاهب الاربعية وطائفة وقراء وغير ذلك ثم شرط في كتاب وقفه المذكور أنه اذا ضاق ربيع الوقف عن المصارف قدم ما هو مرتب على جهة الوقف للحرمين الشريفين والحال ان الواقف عين لكل من المذكورين قدرا معينا وشرط للحرمين الشريفين قدرا معينا

العمارة في الوقف فانه تقدم العمارة على صاحب الغلة الا اذا جعلت غلته الفلانة سنة أو سنتين ثم بعده للفقراء وشرط العمارة من الغلة فانه يؤخر العمارة عن حتى صاحب الغلة لا لا الوصر فنا الغلة الى العمارة أولا أدى الى ابطال حق صاحب الغلة لان حقه في الغلة في مدة مخصوصة فتنتهي بمضيها ولو صرّفناها اليه أولا لا يؤدي الى فوات عمارة الوقف لانه يمكن عمارته في السنة الثانية الا اذا كان في تأخير العمارة ضرر بين الواقف فحينئذ تقدم العمارة مثلا لا يؤدي الى ابطال مقصود الواقف اه وقيد بالسنتين لمسا في التنازعية واما المشروط له الغلة في ثلاث سنين يؤخذ بالعمارة اه السادسة في بيان من يقدم مع العمارة وهو المسمى في زماننا بالشعائر ولم أره إلا في الحاوي القدسي قال والذي يتدأ به من ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف أولا ثم ما هو أقرب الى العمارة وأعم للمصلحة كلاما للمسيح والمدرس للمدرسة يصرف اليهم الى قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك الى آخر المصالح اه وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط والتسوية بالعمارة

فهل اذا ضاق ربيع الوقف على الحكم المذكور تقدم جهة الحرمين بما شرط لهم عملا بلا شرط المذكور أو يلحق هذا يقتضي الشرط ويسوى في هذا الوقف بين جميع المستحقين من أهل الحرمين وغيرهم أم تقدم أرباب الشعائر بما شرط لهم وان شرط الواقف تقديم الحرمين فتونا ما يجوزين أنما يكتم الله تعالى الجنة آمين فكتب المحمد لله رب العالمين رب زدني علما قال في الحاوي القدسي من كتاب الوقف بما لفظه الذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارته شرط أولا ثم ما هو أقرب للعمارة وأعم للمصلحة كلاما للمسيح والمدرس للمدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك اه قال شيخنا رحمه الله تعالى في كتابه المسمى بالاشياء والنظائر من كتاب الوقف ظاهر هذه العبارة أن التقدم في الصرف الامام والمدرس والوقاد والفراش ومن كان معنهم لتعبيره بالكف وظاهرها يقدم ايضا تقديم من ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق لا جعلهم كالعمارة ولو شرط الواقف استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر بشرطه وانما تقدم عليهم فكذا هم اه ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى فعلى مقتضى ما افاده من أن عبارة الحاوي تغيدان أرباب الشعائر يقدمون على غيرهم من المستحقين وان شرط الواقف الاستواء عند الضيق يجب أن يقال تقدم أرباب الشعائر في هذا الوقف المذموم عنه بالاولى لان في حالة شرط استواء أرباب الشعائر بغيرهم لا تحرم أرباب الشعائر بالكلية ومع ذلك ألحق شرط الاستواء والغاوة في حالة قد يعمر من فيها بالكلية وهي حالة شرط تقديم أهل الحرمين عليهم بقتدير أن لا يفضل شيء لأرباب الشعائر عليهم بالاولى ثم توقف فيما افاده شيخنا رحمه الله تعالى بعض مشايخنا أطال الله بقاءه وحاصل توقفه أنه قال لا نسلم أولا ان يقاس حكم أرباب الشعائر على حكم العمارة لان انتظام مصالح الوقف باقامة

شعائره ليس كانتظامه ببناء عليه ليقاس عليه الا ترى الى ما ذكره المشايخ في توجيه تقديم العماره على غيرها وان شرط تأخيرها من قولهم لاننا لو اعتبرنا شرطه ادى ذلك الى اضمحلال العين الموقوفة فيعود الامر على ما قصد من الوقف بلا بطلان فقياس الشيخ رحمه الله تعالى الذي ذكره الواقف في الاشهاد من تقديم ارباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين اذا شرط الواقف الاستواء عندا الضيق على حكم العماره قياسا مع الفارق ظهوره كالشمس وبعده كالיום بالنسبة للامس وهذا بتقدير تسليمه فالشيخ رحمه الله تعالى قد اختصر عبارة المحاوي وجعلها دلالة على ما دعاه مع أن الظاهر من تمة كلامه ينافي ما دعاه الشيخ رحمه الله تعالى وتمة عبارة المحاوي هو انه قال بعد ما ذكره الشيخ عنه هذا اذا لم يكن معينان فان كان الوقف معينا على شيء يصرف اليه الا بقدر عمارة البناء اه كلام المحاوي والظاهر من هذه التمة انها قيد راجع لاصل المسئلة فيفيد كلام المحاوي أن تقديم ارباب الشعائر على غيرهم اغماها وفي حالة مخصوصه وهي ما اذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى لكل مستحق أما اذا عين لكل قدر امينا فلا يصلح أن يكون كلام المحاوي دليلا على هذا المدعى هذا حاصل ما افاده المتوقف في كلامه أحيا الله تعالى مذهب امامه هذا ويمكن أن يجاب عن التوقف الاول بأن يقال المنظور اليه في تقديم ارباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين ليس هو كونهم كالعمارة من كل وجه وانما هو من حيثية اشتراكهما في عموم النفع بين العمارة وأرباب الشعائر فلما اشتركا في عموم النفع بالنسبة الى الغير اشتركا في هذا الحكم وهو تقديمهما على الغير وان شرط الواقف خلاف ذلك من استواء أو تقديم واذا نامت كلام المحاوي القدسي وجدته شاهدا على هذا المدعى ويجاب عن التوقف الثاني بان اسم الإشارة الواقع تمة كلام المحاوي وهو قوله هذا اذا لم يكن معينا الى آخره ليس راجعا لاصل المسئلة ليكون قيد الها واغماها راجع لا قرب مذكور في كلامه وهو قوله تصرف اليهم قدر كفايتهم وكانه يقول ان محل تفويض أمر الصرف الى المتولى اذا لم بشرط ٢٣١ الواقف قدرا معينا لكل مستحق اما اذا عين فانه

يقضى تقديمها عند شرط الواقف انه اذا ضاق ريع الوقف قسم الريع عليهم بالحصة وان هذا الشرط لا يعتبر ولكن تقديم المدرس اغمايا يكون بشرط ملازمته للدرسة لا لتدريس الايام المشروطة في كل جمعة ولذا قال للدرسة لان مدرستها اذا غابت تعطلت بخلاف مدرس الجامع وفي القنية يدرس بعض النهار في مدرسة وبعض النهار في مدرسة أخرى ولا يعلم شرط الواقف يستحق

للمدرس والمتعلم والامام مانعه الاوقاف بخاري على العلماء لا يعرف من الواقف غير هذا فلا يقيم أن يفضل البعض ويحرم البعض اذا لم يكن الوقف على قوم يحصون وكذا الوقف على الذين يختلفون الى هذه المدرسة أو على متعلّميها أو على علمائها يجوز للقيم أن يفضل البعض ويحرم البعض اذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى كل واحد اه فهذه العبارة هي قول صاحب القنية اذا لم يعين الواقف قدرا ما يعطى كل واحد اذ ائالت اللبس واوضحت كل تخمين وحس هذا وما يؤيد ما ذكرناه ما قد مر من أن المنظور اليه من جهة المعنى في وجه تقديم ارباب الشعائر على غيرهم اغماها و عموم النفع الحاصل من انتظام مصالح المساجد باقامة شعائرها وهذا لا يتخالف الحال فيه بين ما اذا عين الواقف قدرا معينا لكل وبين ما اذا لم يعين بخلاف تفويض أمر الصرف للمتولى فان غرض الواقف يختلف فيه بينهما اذا عين لكل قدرا معينا وبين ما اذا لم يعين هذا ما ظهر قال ذلك وكتبه العبد الفقير الواقف بالالطف الحنفى قاسم الدنوشري الحنفى في غرة محرم الحرام اربع سنه ١١٣٩ والمجد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وآمين كذا في فتاوى مولانا العلامة حامد أفندي العمادى مفتى دمشق الشام عفا عنه الملك السلام (قوله ولكن تقديم المدرس اغمايا يكون بشرط ملازمته) قال الرملى فلما ذكرنا نظرا ملازمة القول قول المدرس مع عينه وكذا الوفاة واختلاف مع ورثته فالقول للورثة مع عينهم وقد صرح في فتاوى الشيخ شهاب الدين الحلبى بذلك في وظيفة القراءة بما حاصره او بشرط القراءة في مصحف بجامع معين وتوقي القارئ والواقف وانكر من له الولاية على الوقف القراءة فالمد كورة فالقول قول الورثة في المباشرة مع اليمين لانهم قائمون مقام ورثتهم والقول قوله في المباشرة مع اليمين لانه أمين في كذلك ورثته اه أقول وكذا كل ذى وظيفة القول قوله في المباشرة وهي واقعة الفتوى في مدرسمات وطلب الناظر من ورثته المعلوم المشروط الذى قبضه قبل موته ليرده للوقف لكونه لم يدرس فاقبضت بان القول قولهم مع اليمين في المباشرة اه وبه يعلم انه لا يقبل قول كاتب القنية وسياق توقي المؤلف فيه (قوله بخلاف مدرس الجامع) قال المقدسى أنت خير بان ما ذكرنا لا يشهد لما ادعى من الفرق بين المدرسة والجامع وغاية ما فيه أن الجامع الذى شرط فيه

مستحق اما اذا عين فانه يتبع شرطه وقد أفصح عن هذا الامام الزاهدى في كتابه قيسمة الفتاوى حيث قال في باب يحل

تدريس اذا غاب مدرسه لم يقطع من حيث كونه جامعاً ويتعطل من حيث كونه مدرسة فيجب تقديم هذه الحجة (قوله والساد) قبل هو الدعي قلت ويشهد له ما في القاموس الاشارة رفع الصوت بالشئ وتعريف الضالة والاهلال والاشهاد الدعاء بالال وذلك الطيب بالجلد (قوله ٢٣٢ ويقع الاشتباه في البواب والمزملاتي) قال في الدر المنقي المزملاتي هو الشاوي بعرف أهل

الشام وذكر الثري بئالي
في شرح الوهبانية أن
ظهور شعول تقديم
البواب والمزملاتي وخادم
المظهرة مما لا يرد فيه
اه (قوله وليس للتولي
أن يصرف الغلة الى غير
الدهن) سيأتي لهذا زيادة
في المسئلة السادسة عشرة
(قوله قال هشام الخ) في
الاسعاف ولواراد المتولي
أن يشتري من غلة وقف
المسجد هنا أو حصراً أو
أجراً أو حصي ليفرش
فيه يجوز أن وسع الواقف
في ذلك للقسيم بان قال
يفعل ما به من مصلحة
المسجد وان لم توسع بل
وقفه لبناء المسجد
وعمارته فليس له أن
يشترى ما ذكرناه ليس
من العماره والبناء وان
لم يعرف شرطه في ذلك
ينظره هذا القيم الى من
كان غله فان كان يشتري
من الغلة ما ذكرناه اجاز
الشراء والا فلا اه (قوله
وعليه الزيادة) قال الرمي
قال في الاشياء وهل يجوز
للتولي أن يشتري متاعاً

غلة المدرس في المدرستين ولو كان يدرس بعض الايام في هذه المدرسة وبعضها في الاخرى لا يستحق
غلتها بما يتقاهما وحكم المتعلم والمدرس في المسئلتين سواء اه واستفيد من قوله لا يستحق غلتها بما يتقاهما
انه يستحق بقدر عمله وهي كثيرة الوقوع في اصحاب الوظائف في زماننا وحاصله انه ينظر الى مباشرته
الواقف له وعلمه من العمل ويقسم المشروط على عمله خلا والعرض الشافعية فانه يقول اذا لم يعلم
المشروط لا يستحق شيئاً من المشروط كما ذكره ابن السبكي وقوله ثم السراج بكسر السين أي القناديل
ومرادهم مع زيتها والبساط بكسر الباء أي الحصير ويلحق بهما معلوم خادمه اه وهو الوفاة والفراس
في تقديم وتعبيره ثم دون الواو يدل على انها مأثوران عن الامام والمدرس وفي القصة لو اشترى
بساطاً لنفسه من غلته عازاذا استغنى للمبعد عن العماره اه وقوله الى آخر المصالح أي مصالح
المسجد فمدخل المؤذن والناظر لانا قدامنا منهم من المصالح وقدمنا ان الحطيط داخل تحت الامام
لانه امام الجامع فتحصل ان الشعائر ان تقدم في الصرف مطلقاً بعد العماره الامام والمحطيط
والمدرس والوقاد والفراس والمؤذن والناظر وعن القناديل والزيت والحصر ويلحق بثلثي الشاهد والجاني
والحصر ثمن ماء الوضوء أو أجرة حمله أو كلفة نقله من البئر الى الميضأ فليس المباشر والشاهد والجاني
والشاهد حازن الكتب من الشعائر وقد جرت العادة بمصر في ديوان الحاشية بتقديمهم مع
لذ كورين أو لايس شرعياً ويقع الاشتباه في البواب والمزملاتي وفي الحاشية لو جعل حجره لدهن
سراج المسجد ولم يرد صارت وقفاً على المسجد انما سلمها الى المتولي وعليه الفتوى وليس للتولي أن
يصرف الغلة الى غير الدهن اه فعلى هذا الموقوف على امام المسجد لا يصرف لغيره وفي الحاشية
رجل اوصى بثلاث ماله لعمال البره ليجوز ان يسرج المسجد منه قال الفقيه ابو بكر يجوز ولا يجوز
أن يزد على سراج المسجد لان ذلك اسراف سواء كان ذلك في رمضان أو غيره ولا يرين المسجد بهذه
الوصفة اه ومقتضاها منع الكثرة الواقعة في رمضان في مساجد القاهرة ولو شرط الواقف لان
شره لا يعتبر في المعصية وفي القصة واسراج السراج الكثيرة في السكك والاسواق لسلة البراءة
بدعة وكذا في المساجد وضمن القيم وكذا يضمن اذا اسرف في السراج في رمضان وليلة القدر ويجوز
أن يسرج على باب المسجد في السكك والسوق ولو اشترى من مال المسجد شعراً في رمضان يضمن قلت
وهذا الم ينص الواقف عليه ولو اوصى بثلاث ماله ان ينفق على بيت المقدس حاز وينفق في سراج
ونحوه قال هشام فدل هذا على انه يجوز ان ينفق من مال المسجد على قنابله وسرجه واللفظ
والزيت اه السراج احتاج الوقف الى العماره وليس عند غلة ولم يتيسر له الغرض الا ببيع
قال في القيمة امرار اليوسف الترجاني الصغير قال البصراء للقيم ان لم تهدم المسجد العام يكون ضرره
في القابل أعظم فله هدمه وان خالفه بعض أهل محله وليس له التأخير اذا أمكنه العماره فلو هدمه
ولم يكن فيه غلة للعمارة في الحال فاستقرض العشرة بثلاثة عشر في السنة واشترى من المقرض شيئاً
يسير بثلاثة دنائير مريح في غلته بالعشرة وعليه الزيادة اه وبه اندفع ما ذكره ابن وهبان من انه

بأكثر من قيمته وبيعه بصرفه على العماره ويكون الربح على الوقف الجواب نعم كما حرره ابن وهبان اه أقول لا
بينهما ما يشبه الخالفة الآن مما لم يلزم الاجل في مسألة الغرض بقى مجرد شراء اليسير بثمن كثير فتحض ضرراً على الوقف فلم
تلزمه الزيادة فكانت على القيم بخلاف مسألة شراء المتاع وبيعه للزوم الاجل في جملة الثمن فتأمل اه يمكن قال المقدسي

لأجواب الشاخي فيها الثامنة في وقف المسجد يجوز أن يبنى من غلته منارة قال في الحاشية معزى إلى
 أبي بكر البجلي أن كان ذلك من مصلحة المسجد بان كان اسمع لهم فلا بأس به وإن كان بحال يسمع
 الجيران إلا أن يغير منارة فلا يرى لهم أن يفعلوا ذلك التاسعة وقف على عمارة المسجد على أن
 ما فضل من عمارته فهو للفقراء واجتمعت الغلة والمسجد غير محتاج إلى العمارة قال الفقيه أبو بكر
 نجيب الغلة لأنه ربما يحدث بالمسجد حدث وتصير الأرض بحال لا تغل وقال الفقيه أبو جعفر الجواب كما
 قال وعندى لو علم أنه لو اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الأرض والمسجد إلى العمارة يمكن العمارة
 بها أو يفضل تصرف الزيادة إلى الفقراء على ما شرط الواقف وفي الغنية ليس للقيم أن يأخذ ما فضل
 من وجه عمارة المدرسة إنما يصير فيها إلى الفقراء وإن احتاجوا إليه وفي الحاشية والصحيح ما قال
 الفقيه أبو الليث أنه ينظر أن اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الضيقة والمسجد إلى العمارة بعد
 ذلك يمكن العمارة بها وفي شيء تصرف تلك الزيادة إلى الفقراء أه ربيع غلة الوقف للعمارة
 وثلاثة أرباعها للفقراء لم يجز للقيم أن يصرف ربيع العمارة إذا استغنى عنها إلى الفقراء ليسترد ذلك
 من حصتهم في السنة الثانية أه العاشرة مسجد تدمر وقد اجتمع من غلته ما يحصل به البناء قال
 المحصاف لا ينفع الغلة في البناء لأن الواقف وقف على مرمته ولم يرمها باني بني هذا المسجد والفتوى
 على أنه يجوز البناء بتلك الغلة ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم أن يشتري سلبا ليرتقي
 على السطح لكس السطح وتطينه أو يعطى من غلة المسجد أجر من يكس السطح ويطرح الحج
 ويخرج التراب المجمع من المسجد قال أبو نصر للقيم أن يفعل ما في تركه خراب المسجد كذا في الحاشية
 الحادى عشرة حوائط مل بعضهما إلى بعض والأول منها وقف والباقي ملك والمتولى لا يعمر الوقف
 قال أبو فاسم أن كان للوقف غلة كان لأصحاب الحوائط أن يأخذوا القيم لسوى الحائط المسائل من
 غلة الوقف وإن لم يكن للوقف غلة في بدال القيم رفعوا الأمر إلى القاضي لئلا أمر القاضي القيم بالاستدانة
 على الرق في إصلاح الوقف وليس له أن يستدين بغير أمر القاضي كذا في الحاشية الثاني عشرة
 لو وقف على المساكين ولم يذكر العمارة يبدأ من الغلة بالعمارة وبما يصلحها وتجراؤها وموئنا ثم
 يقسم الباقي على المساكين فإن كان في الأرض نخل ونخيل القيم هلاكها كان للقيم أن يشتري من
 غلة الوقف فلا يغيره كالأبنية قطع فلو كانت قطعة منها مسجد محتاج إلى رفع وجهها وإصلاحها
 حتى تنبت كان للقيم أن يبدأ من جلة غلة الأرض في ذلك ويصلح القطعة ولو أراد القيم أن يبنى في
 الأرض الموقوفة قرية لا كثرها وحفاظها ليحفظ فيها الغلة ويجمعها كان له أن يفعل ذلك وكذا لو
 كان الوقف خاناء على الفقراء واحتاج إلى خادم يكسح الخان ويقوم به ويقع بابيه ويسده فسلم بعض
 البيوت إلى رجل أهارة له ليقوم بذلك كان له ذلك وإن أراد قيم الوقف أن يبنى في الأرض الموقوفة
 بيوتا يستعملها بالأجارة لا يكون له ذلك لأن استغلال أرض الوقف يكون بالزرع ولو كانت الأرض
 متصلة بيوت المصير مرغ الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخل كان
 للقيم أن يبنى فيها بيوتا فيؤجرها لأن الاستغلال بهذا الوجه يكون أنفع للفقراء كذا في الحاشية
 الثالث عشرة لو بنى خاناء واحتاج إلى المرمة روى عن محمد أنه يعزل منه بيت أو بيتان فتؤجر وينفق
 من غلتها عليه وعنه رواية أخرى أجارة السكل سنة ويستمر منها قال الناطق قياسه في المسجد أن
 يجوز أجارة سطحه مرمته كذا في الظهيرية الرابع عشرة في فتاوى جعفر قدس شجرة وقف في دار وقف
 خربت ليس للمتولى أن يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكرى الدار ويستعين بالكرا على عمارة

أن مافى الغنية يرد ما قاله
 ابن وهبان (قوله فسيلا)
 قال في الصحاح والغنية
 والغنى الودى وهو
 صغار النخل والجمع
 الفسلان

(قوله للحاكم الدين الخ) انظر ما كتبناه عن الاسعاف في السادسة (قوله) أو اتحد الواقف واتحدت الجهة (قال الرملي ومن اختلاف الجهة ما اذا كان ٢٣٤ الوقف منزلين أحدهما السكنى والآخر للاستغلال فلا يصرف أحدهما للآخر هو)

والدار بالاشجار كذا في الظهيرية الخامس عشرة هل يجوز الاكل من طعام العمالة يوم العمارة قالوا ان حضر والادراشادوا بحث على العمل جازا الاكل والا فان كانوا قليلا جاز ولا فلا ذكره في الظهيرية في قوم جمعوا الدارهم لعمارة القنطرة وبهذا يعلم جواز كل الشاؤ والمهندس معهم السادس عشرة في البرازية وقد تقر في فتاوى خوارزم ان الوقف ومحل الوقف أعني الجهة ان اتحدت بان كانا وقفاً على المسجد أحدهما الى العمارة والاخر الى امامه أو مؤذنه والامام والمؤذن لا يستقر لقلعة المرسوم للحاكم الدين أن يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة الى الامام والمؤذن باستصواب أهل الصلاح من أهل النحلة ان كان الوقف متحد الان غرض الوقف احياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا أما اذا اختلفت الوقف أو اتحدت الوقف واختلفت الجهة بان بنى مدرسة ومسجداً وعن لكل وقفاً وفضل من غلة أحدهما لا يبدل شرط الوقف وكذا اذا اختلفت الوقف لا الجهة يتبع شرط الوقف وقد علم بهذا التقرير اعمال الغلطين احياء للوقف ورعاية شرط الوقف هذا هو المحاصل من الفتاوى اه وقد علم منه انه لا يجوز لتولى الشيخونية بالقاهرة صرف أحد الوقفين للآخر وفي الولو الحمية مسجد له أوقاف مختلفة لا بأس للقيم ان يخلط غلتهما وان خرب حائوت منها فلا بأس بعمارته من غلة حائوت آخر لان الكل للمسجد هذا اذا كان الوقف واحداً وان كان الوقف مختلفاً فكذلك الجواب لان المعنى بجمعهما اله السابع عشرة في البرازية واذا اتحدت رباط مختلفة وبني بناء جديداً من كل وجه لا يكون الا لرون أولى من غيرهم وان لم يغير ترتيبه الاول الا انه انزى وأتقص فلا ولون أولى اله الثامن عشرة بنى المتولى في عرصه الوقف من مال الوقف أو من ماله للوقوف أو لم يذ كر شيئا كان وقفاً بخلاف الاجنبى وان أشهدانه ببناء لنفسه كان ملكاً له وان متولياً كذا في البرازية وغيره اوبه يعلم ان قول الناس العمادة في الوقف وقف ليس على الخلاف التاسع عشرة اذا عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الخير لا يستحق أجر الا انه لا يجتمع له أجر القوامه وأجر العمل كذا في القيمة وسياق أيضاً العشرون لو انكشف سقف السوق فغاب الحجر على المسجد الصفي لوقوع الشمس فيه فلا تمسك سقف السوق من مال المسجد بقدر ما يدفع به هذا القدر كذا في القيمة (قوله ولو دار فعمارته على من له السكنى) أى لو كان الموقف دار فعمارة الموقف على من له سكناه لان الحراج بالضمان وصار كنعة العبد الموصى بخدمته وفي الظهيرية وان كان المشروط له السكنى رم حيطان الدار الموقوفة بالآجر وجصصها أو أدخل فيها أجداً ثم مات ولا يمكن نزع شيء من ذلك الا بتقرر بالبناء فليس للورثة أخذ شيء من ذلك ولكن يقال للمشروط له السكنى بعده ضمن لورثته بقيمة البناء ولك السكنى فان أخرجت الدار وصرفت الغلة الى ورثته الملت بقدر قيمة البناء فاذا وفقت غلته بقيمة البناء أعيد السكنى الى من له السكنى وليس لصاحب السكنى أن يرضى بقلع ذلك وهدمه وان كان مازم الاول مثل تجصيص المحيطان أو تطمين السطوح أو ما أشبه ذلك ثم مات الاول فليس للورثة أن يرجعوا بشيء من ذلك الا ترى أن رجلا لا يشتري داراً وجصصها وطبن سطوحها ثم استحققت الدار لا يكون للمشترى أن يرجع على البايع بقيمة الجص والطبن وانما يكون له ان يرجع بقيمة ما يمكنه أن ينقصه ويسلم نقضه اليه اه وجعل في المجتبى مسئلة ما اذا عمرها ومات نظير ما اذا عمر

واقعة الفتوى تامل (قوله) وكذا اذا اختلفت الوقف لا الجهة (قوله) كذا رأيت في عبارة البرازية والظاهر أنه تحريف والاصل والجهة بواو العطف لانه مكرر بقوله أما اذا اختلفت الوقف لان معناه مع اتحاد الجهة (قوله) وفي الولو الحمية مسجد له أوقاف) قال ولو دار فعمارته على من له السكنى

الرملي لا يخالف بين مافى الولو الحمية والبرازية لان مافى الولو الحمية ضد اتحاد الجهة وتوافق الشرطين من الواقفين تامل وفي البرازية في الرابع في المسجد وما يتصل به مسجد له أوقاف مختلفة لا بأس للقيم ان يخلط غلتهما وان خرب حائوت فيها لا بأس بعمارته من غلة حائوت آخر اتحدت الوقف أولاً فهو كاتراه عن مافى الولو الحمية اه وانظر هذا الترفيق مع قول البرازية الذى قدمه المؤلف وكذا اذا اختلفت الوقف لا الجهة يتبع شرط الوقف (قوله)

بخلاف الاجنبى (قال في الاشباه وان لم يكن متولياً فإنه باذن المتولى يرجع فهو وقف والا فان بنى للوقف فوقف دار وان لنفسه أو أطلق دفعه لم يضر وان أخرفه والمضيق مساله فليترتب الى خلاصه وفي بعض الكتب للنظر على ملكه باقل القيمتين

منزوعا وغير منزوع بمالك الوقف اه وفي حاشية المحوى قوله فليتر بص الى خلاصه قيل واذا تر بص عليه اجرة المثل على اختيار المتأخرين (قوله بناء على أن من له الاستغلال لا يملك السكنى الخ) قد سوى بين المستلثين والثانية منهما موافقة الاولى خلافة والراجح فيها أنه يملك السكنى كما حققه الشرنبلالى في رسالة سماها تحقيق السوء وراجع اليها أقول وقد ذكر الحصاص أولا التسوية بين المستلثين ثم فرق بينهما فى باب آخر معلل بان سكنى من له الاستغلال كسكنى غيره بخلاف العكس لانه يجب فيها حق الغيرة ومن له الاستغلال اذا سكن لا يوجب حق الغيرة (قوله وفي فتح القدير بقوله وليس الخ) هذه العبارة تفيد أنه عند الإطلاق فى الوقف يكون للاستغلال وفى النظم الوهابى ومن وقعت دار عليه قتاله * ٢٢٥ سوى الاجر والسكنى بها لا تقرر

وتسامه فى حاشية الرملى (قوله وبديل عليه) أى على أن من له الاستغلال ليس له السكنى وبيان الدلالة أن قولهم يصح أن تؤجر الدار للموقوف عليه يدل على أن المراد بالموقوف عليه من له الاستغلال اذ لو كان المراد من له حق السكنى لم يصح بجواز اجارته لمن له الاستغلال فقط يدل على أنه ليس له السكنى اذ لا يستأجر لانسان شيئا يستحقه وعبارة النزاية هكذا ولا يملك المصرف السكنى فى دار أو حانوت وفت عليهم بدليل ما ذكره أبو جعفر ان اجارته من أنصرف يجوز ومعلوم أن استئجار دار له السكنى لا يجوز بجواز هادل على ما ذكرناه وقوله له السكنى أل فيه بدل عن الضمير المضاد اليه أى لمسكاها

دار غيره بغير اذنه ثم قال مستأجر حانوت الوقف بنى فيه بغير اذن القيم لا يرجع عليه ويرفع بناءه ان لم يضر بالوقف والا يملكه القيم باقل القيمتين منزوعا وغير منزوع فان أتى بتر بص الى أن يتخلص ماله ثم قال مستأجر الوقف بنى عرفت على المحانوت ان لم يضر بأصله ويزيد فى أجرته أولا يستأجر الا بالعرفه يجوز والا فلا اه وفى القيمة لو وقف دار على رجل وأولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا فاذا انقطع عاقل القسراء ثم بنى واحد من أولاد أولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة وطحن البعض وجصص البعض وبسط فيه الا حرق فطلب الا تحرمه حصته ليسكن فيها فغصه منها حتى يدفع له حصته ما أنفق فيها ليس له ذلك والتطين والجص صار تبعاً للوقف وله أن ينقض الا حرقا لرضى الله عنه وانما ينقض الا حرقا لم يكن فى نقضه ضرر بالوقف كمن بنى فى المحانوت المسفل فله رفعه اذ لم يضر بالبناء القديم والا فلا اه وظاهر كلام المصنف وغيره ان من له الاستغلال لا تكون العمارة عليه بناء على أن من له الاستغلال لا يملك السكنى ومن له السكنى لا يملك الاستغلال كما صرح به فى النزائية وفى فتح القدير بقوله وليس للموقوف عليهم الدار سكناها بل الاستغلال كما ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال اه وبديل عليه قولهم اجارة العين للموقوف عليه صحيحة ومعلوم ان استئجار دار من له حق السكنى لا يجوز بجواز هادل على ما ذكرنا كذا فى النزاية ولم أر حكايا ما اذا سكن من له الاستغلال وفعل ما لا يجوز زهله تحبب الاجرة عليه وبأخذها المتولى ثم يدفعها اليه والذي يظهر ان الوقف ان كان محتاجا الى العمارة وجبت الاجرة عليه فبأخذها المتولى ليعمر بها والا فلا وائدة فى وجوبها حيث لم يكن له شريك فى الغلة وانما لم تكن عليه لان المتولى عليها يؤجرها ويعمرها باجرتها كالأمرى من له السكنى لكن فى الظهيرة واذا صح الوقف واحتاج الى العمارة فالعمارة على من يملئ فى الغلة اه ويحمل على أن المعنى والعمارة فى غلتها ولما كانت غلتها صار كان العمارة عليه قال فى الظهيرة وان كان المشرط له غلة الارض جماعة رضى بعضهم بان يرمه المتولى من مال الوقف وأى البعض فمن أراد العمارة عمر المتولى حصته بخصته ومن أى تؤجر حصته وتصرف غلتها الى العمارة الى أن تحصل العمارة ثم تعاد اليه اه وفى التتارخانية ولو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ما عاش شرط على فلان مرمتها واصلا حها فبما لا بد لها منه فالوقف جائز مع هذا الشرط اه وظاهره انه يجبر على عمارتها وقياسه ان الموقوف عليه السكنى

هذا وقد كرى فى النزاية عقب ما قدمناه من انه وفي السبيل وقف عليه غلة دار ليس له السكنى وان وقف عليه له السكنى لم يكن له الاستغلال اه وهذا هو الموافق لما نقله المؤلف عننا من وقوع فى رسالة الشرنبلالى بدون ليس فقال عاز بالى النزاية وقف عليه غلة دار له السكنى وجعله من جملة ما استبداه (قوله وظاهره انه يجبر على عمارتها) قال فى النهر الظاهر انه لا يجبر جعفر اظهار الخالفته وعلى ما علمه ليس فيه فله الحق لا يجوز وسببنا قريبا ما يؤيد ثم قال بعده قال فى موضعين بزيادة الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبهه صاحب البزرق المزارعة ولا يكون امتناعه رضاه منه بطلا ما فبما اشتراه الم

عليه كان في اجارته اتلاف ماله وبهذا انقض ما مره (قول المصنف ولو أوى أو عجز عمر الحاكم) قال في النهر ومعلوم أن المتولى له ذلك أيضا وبه صرح في المحامى نه وسأني (قوله ولو قالوا) قال الرمى يعني أصحاب المتون ولو أوى أو عجز عمر الحاكم باجرتها

(قوله الآن يكون المراد التوزيع) قال الرمى وهو الظاهر (قوله وأما مع حضور المتولى فليس للقاضي ذلك) قال الرمى سياتي قريباً أن له ذلك مع وجود المتولى فتأمل وقد قال في الاشياء والنظائر في القاعدة السادسة عشر الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة بعد أن ذكر فروعا وعلى هذا لا يملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله اه والاجارة تصرف فيه والذي يظهر أن المراد التوزيع بمعنى أن أوى المتولى أو غاب عنه منقطة أو لم يكن له امتول يوجرها القاضي وسأني أن ولاية القاضي متأخرة عن المشروط له وعن وصيه تبينه وسأني تمام الكلام

كذلك فإن قلت هل يصح بيع العماره في الارض الموقوفة قلت قال في القنية من الوصف ويجوز شراء عماره أرض أو دار للمسجد لذا كانت الرقبة وقفاً والأقلا اه ومن البيع ويشترط لمجواز بيع العماره في المحامى والاشجار في الارض أن لا يلحقها ضرر بالرفع لأملاك الباعة وفي الوقف لا يشترط ولو باع بناء واستثنى ما فيه من الخشب أو استثنى ما فيه من اللبن والتراب يجوز إذا اشتراه بالنقص اه وفي القنية دار السكنى أمام هدمها أو بناها لنفسه وسقفها من الخشب القديم لم يكن له بيع البناء ما بناها كلها كانت وفيها أيضا وقف دار على امام مسجد ليس كنه بشرائطه ثم أخذ يؤم بنفسه ليس له أن يأخذ أجرتها اه (قوله ولو أوى أو عجز عمر الحاكم باجرتها) يعني أجرها الحاكم من الموقوف عليه أو غيره وعمرها باجرتها ثم يرد لها به النعمير الى من له السكنى لأن في ذلك رعاية للمحقين حق الوقف وحتى صاحب السكنى لا نه لولم يعمرها تفوت السكنى أصلاً أو أدانها لا يغير المنتفع على العماره لما فيه من اتلاف ماله فاشبهه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضاً منه بطلان حقه لانه في حيز التردد وأما بقوله عمر الحاكم باجرتها ان من له السكنى لا تصح اجارته لانه غير مالك كذا في الهداية وأورد عليه انه ان أراد ان له ليس بمالك للمنفعة وإنما يرجع له الانتفاع كما اختاره في العناية وغاية البيان لزم أن لا يملك الاعارة والمنقول في المحاصف انه يملكها فلو ان له مالك للمنفعة لمسا ملكها لانها تملك المنافع وان أراد ان له ليس بمالك للعين والاجارة تتوقف على ملك العبن لزم أن لا تصح اعارة المسكن أجزر فيما لا يختلف باختلاف المستعمل وان لا تصح اعارته وهما صحيحان فالأولى أن يقال كافي فحق القدير لانه يملك المنافع بل لا يملك تملكها بسبيل وهو الاجارة والا لمالك أكثر مما يملك بخلاف الاعارة ولا فرق في هذا الحكم أعني عدم الاجارة بين الموقوف عليه السكنى وغيره فلا يملكها المستحق للغلة أيضا ونص الاستر وشي ان اجارة الموقوف عليه لا تجوز وإنما يملك الاجارة المتولى أو القاضي ونقل عن الفقيه أبي جعفر ان كان الاجارة للموقوف عليه فان كان الوقف لا يترحم تجوز اجارته وهذا في الدور والمحوانيت وأما الاراضى فان كان الواقف شرط تقديم العشر والحراج وسائر المئون فليس للموقوف عليه أن يأجر وان لم يشترط ذلك يجب أن يجوز ويكون الحراج والمؤنة عليه والدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة على الصحيح وبه يقى كذا في جامع الفصولين فان قلت اذا لم يصح اجارته ما حكم الاجرة اه أجرها قلت ينبغي أن تكون للوقف ولم أره صريحا ولا قالوا عمرها المتولى أو القاضي لكان أولى فظاهر قولهم إنما يملك الاجارة المتولى أو القاضي ان للقاضي الاستقلال بالاجارة ولو أوى المتولى الآن يكون المراد التوزيع والقاضي يوجرها ان لم يكن لها امتول أو كان لها وأوى الاصلح وأما مع حضور المتولى فليس للقاضي ذلك وستزداد وضوحا ان شاء الله تعالى به ولم يذكر الشارحون حكم العماره من المتولى أو القاضي هل هي مما لو كمن له السكنى أولا وفي النميط فان أجر النعيم وأنفق الاجرة في العماره فذلك العماره المحدثه تكون لصاحب السكنى لا لأخره بدل المنفعة وملك المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى فكذلك بدل المنفعة تكون له قيمتها لا أجر لاجله اه ومقتضاه انه لو مات تكون ميراثا كما لو عمرها بنفسه وفي فتح القدير ولا يرض الموقوف عليه السكنى بالعماره ولم يحرم من يستأجرها لم أركم هذه في المنقول من المذهب الجاهل فيها يؤدى الى أن تصير تقضى على الارض كوما تسفوه الرياح وخطري انه يخيره القاضي بأن يعمرها ليستوفي من منفعته ما بين أن يرد لها الى ورثة الواقف اه

على هذه المسئلة في الورقة الثانية عشر (قوله وهو عجيب الخ) قال الرملي كلام الفتح أعني أن يجسد مستبدلاً أولاً ويجعل على الثاني أن رأى الاستبدال أو علمهما أن لم يره فلا يجب تأمل وقد فرق الشيخ المؤلف في رسالة في الاستبدال بين الأرض فأجازها فيها وبين الدار فلم يجزه وأتى بأشياء لا تدل على دعواه وقوله الآتي لكن ظاهر كلام المشايخ أن محل الاستبدال الأرض لا البيت غير ظاهر وكيف يكون ذلك وكلام المتنبي شامل لهما فالخاص أن الفرق بين ٢٣٧ الأرض والدار غير صحيح تأمل

(قوله وليس ذلك إلا للقاضي) قال الرملي عليك أن تتأمل وتراجع كتب الاوقاف فقد قدم في شرح قوله ولا يملك الخ وقد روي عن محمد إذا و يصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والا حفظه للاحتياج ولا يقيم بين مستحق الوقف وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح

ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستبدال والقيم يجد شتمها أخرى أكثر ريعاً كان له أن يبيعها ويشتري شتمها ما هو أكثر ريعاً وقل هذا إذا باع الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي ببيعته البيع ينفذ وتقدم أيضاً في الذخيرة سئل شمس الأئمة الحلواني عن أوقاف المجدد إذا تعطلت وتعذر استقلالها هل لتتولى أن يبيعها ويشتري شتمها

اه وهو عجيب لأنهم صرحوا باستبدال الوقف إذا خرب وصار لا ينتفع به وهو شامل للأرض والدار قال في الذخيرة وفي المتنبي قال هشام سمعت محمد بن دايقول الوقف إذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فلا يقاضى أن يبيعه ويشتري شتمه غيره وليس ذلك إلا للقاضي اه وأما عود الوقف بعد خرابه الى ملك الواقف أو ورثته فقد قد مناضعه والحاصل ان الموقوف عليه السكنى إذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستأجر باعها القاضي واشترى شتمها ما يكون وفقاً وفي الولوالجية خان أورباط سبيل أراد أن يخرب وبأجره المتولى وينفق عليه فإذا صار معمولاً بأجره لأنه لم يؤجره يشتد درس اه لكن ظاهر كلام المشايخ أن محل الاستبدال عند التعذر إنما هو الأرض لا البيت وقد حققناه في رسالة في الاستبدال (قوله ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والا حفظه للاحتياج ولا يقسمه بين مستحق الوقف) بيان لما انهدم من بناء الوقف وخشبه والنقض بالضم البناء المنقوض والجمع نقوض وعن الوبرى النقض بالكسر لا غير كذا في المغرب وذكر في القاموس أولاً أن النقض بالكسر المنقوض وثانياً أنه بالضم ما انتقض من البناء وذكر ان الجمع انقاص ونقوض وواصل يصرف الحاكم كما صرح به في الهداية لأنه المحدث عنه بقوله عمرها الحاكم وقدمنا أنه لا فرق بين المتولى والحامى في الإحارة والتعمير فكذا في النقض وقد سوى بين القاضي والمتولى في الحامى القدسي فان احتاج الوقف الى عود النقض أعاده لمحصل المقصود به وان استغنى عنه أمسكه الى أن يحتاج الى عمارته ولا يجوز بيعه بين مستحق الوقف لأنه جزء من العين ولا حق للموقوف عليهم فيها وإنما يحق لهم في المنافع والعين حق الله تعالى فلا يصرف لهم غير حقهم ولم يذكر المصنف بيعه قال في الهداية وان تعذر إعادة عمارته الى موضعه يبيع ويصرف ثمنه الى المرمية صرفاً للبديل الى مصرف البديل اه وظاهره أنه لا يجوز بيعه حيث أمكن إعادته وهل يفسد البيع أو يصح مع اتم المتولى لم أره صريحاً وينبغي الفساد وقد مدنا أنه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي شتم ما باع زاد في التتارحانية أن المشتري لو هدم البناء ينفق على عزل الناظر ولا ينبغي للقاضي أن يأذن الخائن وسيله أن يعزله اه وفي الحامى فان خيف هلاك النقض باع الحاكم وأمسك ثمنه لعمارة عند الحاجة اه فعلى هذا يباع النقض في موضعين عند تعذر عوده وعند خوف هلاكه والمراد ما انهدم من الوقف ولو انهدم الوقف كله فقد سئل عنه فارئ الهداية بقوله سئل عن وقف تهدم ولم يكن له شيء يعمر منه ولا أمكن إجارته ولا تعميره هل تباع انقاضه من حجر وطوب وخشب أجاب ان كان الامر كذلك صح بيعه بامر الحاكم أو يشتري شتمه وقف مكانه فاذا لم يمكن رده الى ورثة الواقف ان وجدوا والا صرف الى الفقراء اه (قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح) أى لو شرط عند الإيقاف ذلك اعتبر شرطه أما الاول فهو جائز عند أبي يوسف ولا يجوز على قياس قول

مكانها أخرى قال نعم وقد اشبه الكلام على ذلك فراجع اه (قوله وقد مدنا أنه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي) الرملي أقول قال في البرازية يبيع عقار المجدد لمصلحة لا يجوز وان بامر القاضي وان باع بعضه لاصلاح باقيه لمخراب كله جاز اه بانه فيه (قوله فعلى هذا) يباع النقض في موضعين بزيادة علمهما ما في الفتح حيث قال واعلم ان عدم جواز بيعه الا اذا تعذر تنفاع به إنما هو فيما ورد عليه وقف الاوقاف أما فيما اشترى المتولى من مستعلات الوقف فانه يجوز بيعه بلا هذا الشرط وهذا

محمد من اشتراط التسليم الى المتولى عنده وقيل ان الاختلاف بينهما بناء على اشتراط القبض والافراز
وقيل هي مسئلة مبتدأة فالخلاف فيما اذا شرط البعض لنفسه في حياته و بعد موته للفقراء وفيما
اذا شرط الكل لنفسه في حياته و بعد له للفقراء وجه قول محمد ان الوقف شرع على وجه التملك
بالطريق الذي قدمناه فاشتراط الكل أو البعض لنفسه يبطله لان التملك من نفسه لا يتحقق
فصار كالصدقة المنفذة وشرط بعض بقعة الممجد لنفسه ولا يبي يوسف ما روى ان النبي صلى الله عليه
وسلم كان يأكل من صدقته والمراد منها صدقته الموقوفة ولا يحل الاكل منه الا بالشرط فدل على
صحته ولان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى على وجه القرينة على ما بيناه فاذا شرط البعض أو الكل
لنفسه فقد جعل ماصار له كالله تعالى لنفسه لان جعل ملك نفسه لنفسه وهذا جائز كما اذا بنى
خانا أو سقاية أو جعل أرضه مقبرة وشرط أن يتركه أو يشرب منه أو يدفن فيه ولان مقصوده القرينة
وفي الصرف الى نفسه ذلك قال عليه السلام نفقة الرجل على نفسه صدقة وفي فتح القدير فقد ترجح
قول أبي يوسف قال المصدر الشهيد والفتوى على قول أبي يوسف ونحن أيضا نقضى بقوله ترغيبا
للناس في الوقف واختاره مشايخنا وكذا ظاهر الهداية حيث أخرجهم ولم يدفعه ومن صور
الاشتراط لنفسه ما قال أن يقضى دينه من غلته وكذا اذا قال اذا حدث على الموت وعلى دين يدين
عليه هذا الوقف قضاء على خالص فعله على سبيله لكل لك جائز وفي وقف الخصاص فاذا شرط أن يتفق
على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلته هذا الوقف فإما غلته فباعها وقبض ثمنها مات قبل أن
يتفق ذلك هل يكون ذلك لورثته أولا هل الوقف قال يكون لورثته لانه قد حصل ذلك وكان له فقد
عرف ان شرط بعض الغلة لا يلزم كونه بعضا معينا كالنصف والربع وكذلك اذا قال أن حدث على
فلان الموت يعني الواقف نفسه أخرج من غلته هذا الوقف في كل سنة من عشرة أشهر مثلاً ثم جعل في
الجمع عنه أو في كفارة أعيانه وفي كذا وكذا أو في أشياء أو قال أخرج من هذه الصدقة في كل سنة
كذا وكذا درهم البصرف في هذه الوجوه ويصرف الباقي في كذا وكذا على ما سبيله اه وفي الحاوي
القدسى المختار للفتوى قول أبي يوسف ترغيبا للناس في الوقف وتكثير الفقراء وترغيبا على هذا
الاختلاف أيضا ما لو وقف على عبده وامائه فعند محمد لا يجوز وعند أبي يوسف يجوز كشرطه
لنفسه وخرج بعضهم عليه أيضا اشتراط الغلة لمديرية وأمهات أولاده وهو ضعيف والأصح أنه صحيح
اتفاقا والفرق لمحمد ان يترتب بموته فيكون الوقف عليهم كالوقف على الأحابس ويكون بموته
لهم حال حياته تبعا لماله بعد موته خافي الهداية والختم من تصحيح انها على الخلاف ضعيف قيد
بجعل الغلة لنفسه لانه لو وقف على نفسه قال أبو بكر الأسكافي لا يجوز وعن أبي يوسف جوازها وإذا
مات صار الى المساكين ولو قال أرضي صدقة موقوفة على ان لي غلها ما عشت قال هلال لا يجوز هذا
الوقف وذكر الانصاري جوازها إذا مات يكون للفقراء كذا في الحامية وفيه الوقف وقفا واستثنى
لنفسه أن يأكل منه مادام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف ما ليق غيب أو يرب بذلك كله
مردود الى الوقف ولو كان عنده خبر من بذلك الوقف يكون ميراثا لان ذلك ليس من الوقف حقيقة
اه وحاصله ان المعتمد صحة الوقف على النفس واشتراط ان تكون الغلة خافي الحامية من أنه
لو وقف على نفسه وعلى فلان صح نصفه وهو حصه فلان وبطل حصه نفسه ولو قال على نفسي ثم على
فلان أو قال على فلان ثم على نفسي لا يصح ثبتي منه ولو قال على عبدي وعلى فلان صح في النصف
وبطل في النصف ولو قال على نفسي وولدي ونسلي فالوقف كله باطل لان حصه النسل مجهولة اه

لان في صيرورته وقفا
خلاف المختار أنه لا يكون
وقفا فلا قيم أن يبيعها متى
شاء لمصلحة عرضت اه

(قوله والجذب منه كيف جزم به الخ) قال الرمي أقول كيف يجعله القطع بكونه ضعيفا وقد قدم في شرح قوله ولا يتم أن أكثر فقهاء الامصار أخذوا بقول محمد وأن الفتوى عليه فالجذب من وصفه بالضعف مع ما يقضي بوصف القوة تامل اه قلت لا يلزم من اقتنائهم بقول محمد يلزم القبض والافراز اقتنائهم بقوله بعدم صحة الوقف على ٢٣٩ النفس ولا سيما أن قلنا أنه

مسئلة مبتدأة غير مبنية على اشتراط القبض والافراز لكن لم يذكر المؤلف ما يدل على تصحيح قول أبي يوسف في صحة الوقف على النفس ولعله جعل التصحيح المنقول في اشتراط الغلة لنفسه تصحيحا لهذا المثل (قوله وأجمعوا أنه اذا شرط الاستبدال لنفسه الخ) يخالف لما مر عن الهداية من تربع المسئلة على الاختلاف بين الشيخين ثم رأيت في رسالة العلامة قتلي زاده في الاستبدال مانصه وأما قولنا على الصحيح من المذهب فلان فيه خلاف أبي يوسف بن خالد السعني حيث ذهب الى أن هذا الشرط باطل وان كان الوقف بهذا الوجه صحيحا وذهب بعضهم الى أن الوقف والشرط كلاهما باطلان كما نقله قاضيخان وهذا ظهر أن دعواه الاجماع في المسئلة غير صحيحة وأن المسئلة فيها خلاف

مبنى على القول الضعيف والجذب منه كيف جزم به وساقه على طريقة الاتفاق أو الصحيح ثم اعلم ان الاعتبار في الشروط لما يتكلم به الواقف لما كتب في مكتوب الوقف فلو أقيمت بينه بشرط تكلم به الواقف ولم يوجد في المكتوب عمل به لم ينافي البراز به وقد أشرنا ان الوقف على ما يتكلم به لا على ما كتب الكاتب فيدخل في الوقف المذكور وغير المذكور في الصلأ أعني كل ما يتكلم به اهول خلاف في اشتراط الغلة لولده فاذا وقف على ولده شمل الذكر والانثى وان قيد به بالذكور لا تدخل الانثى كالابن ولا شيء لولد الولد مع وجود الولد فان لم يوجد له ولد كانت لولد الابن ولا يدخل ولد البنت في الوقف على الولد مفردا وجميعا في ظاهر الرواية وهو الصحيح المفتى به ولو وقف على ولده وولد ولده اشترك ولده وولد ابنته وصحيح قاضيخان دخول أولاد البنات فيما اذا وقف على أولاده وأولاد أولاده وصحيح عدمه في ولدي ولو قال على ولدي فاشتات كانت للفقراء ولا تصرف الى ولده ولده في كل بطن الابن بالشرط الا اذا ذكر البهون الثلاثة فانها لا تصرف الى الفقراء ما بقي أحد من أولاده وان سفل ولو وقف على ولده ثم على أولادهما فاشتات أحدهما كان للأخر النصف ونصف الميت للفقراء لولده فاذا مات الآخر مشرف السجل الى أولاد الاولاد ولو وقف على ولده وليس له الاولاد من كانت له فان حدث له ولد كانت له ولو وقف على محتاج ولده وليس له الاولاد محتاج كان النصف له والأخر للفقراء ولو وقف على أولاده فاشتاتوا إلى واحد كان السجل له لا للفقراء الا بعد موته ولو عين الاولاد فكل من مات كان نصيبه للفقراء الا اخوانه بغير شرط ولو وقف على أولاده وليس له الاولاد أو على بنيه وليس له الابن واحد كان النصف له والنصف للفقراء هكذا سوى بين الاولاد والبنات في الحاشية وقرق بينهما في فتح القدير فقال في الاولاد: يستحق الواحد الكل وفي البنات لا يستحق الكل وقال كانه مبني على العرف وقد علمت ان المنقول خلافه ولو وقف على بنيه لا تستحق البنات كعكسه وبقية التفاريع المتعلقة بالوقف على الاولاد والاقارب معلومة في الحاشية وغيره وقرع في الهداية على الاختلاف بين الشيخين شرط الاستبدال لنفسه فحوزه أبو يوسف وأبطل محمد الشرط وصحح الوقف وفي الحاشية الصحيح قول أبي يوسف لانه شرط لا يبطل بحكم الوقف لان الوقف يحتمل الانتقال من أرض الى أرض أخرى ويكون الثاني قائما مقام الاولى فان أرض الوقف اذا غصبها غاصب وأجرى عليه المصالح حتى صارت بحرا اتصل للزراعة يضمن قيمتها ويشتري بقيتها أرضا أخرى فتكون الثانية وقفا على وجه الاولى وكذلك أرض الوقف اذا قل زلها لاقفة وصارت بحيث لا تصلح للزراعة أولا فلا تفضل غلتها عن مؤنها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بأرض أخرى فيصح شرط ولاية الاستبدال وان لم يكن للحال ضرورة داعية الى الاستبدال ولو شرط بيعها بما بدا له من الثمن أو ان يشتري بثمنها عبدا أو ببيعها ولم يزد قدس الوقف لانه شرط ولاية الابطال بخلاف شرط الاستبدال لانه نقل وتحويل وأجمعوا انه اذا شرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف ان الشرط والوقف صحيحان ويملك الاستبدال

لكن الصحيح رواية ودراية جواز الاستبدال اه ورأيت في رسالة تحرر المقال في مسألة الاستبدال للشيخ المؤلف ذكر أن بينهما مخالفا ظاهرا ثم قال لانه أي قاضيخان صور المسئلة المختلف فيها بما اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على أن يبيعها واشتري بثمنها أرضا أخرى فتكون وقفا على شروط الاولى فقد يوفق بينهما ما بان محل الاجماع ما اذا قال على أن استبدلها بأرض أو دار وصرح بالاستبدال ويحتمل الخلاف ما اذا قال على أن يبيعها واشتري بثمنها أرضا الخ والافهم ومشكل وما في فتح القدير

مما يترأى أنه توفيق فبعد التمام (قوله وليس له أن يستبدل الثانية بارض ثالثة الخ) قال في القحح الآن يذكر عبارة تفيد له ذلك اهـ (قوله بارض الخوز) قال الرمى أرض الخوز ما عازاه السلطان عند مجزأ أصحابها عن زراعتها وأداء مؤثنها بدفعهم إياها اليه لتكون منفعتها للمسلمين مقام الخراج وربة الارض على ملك أربابها فلوقفها من أدخله السوءان لعبارتها لا يصح لتكون مزارعا اهـ كذا في ٢٤٠ الاسعاف للطرابلسي وقدم هذا الشارح أول كتاب الوقف ايضا (قوله ولو عادت اليه

بعديها الخ) قال في
الاسعاف ولو باع ما شرط
استبداله ثم عاد اليه ان
عاد بما هو وفسخ من كل
وجه كالرد بالعيب قبل
القبض مطلقا وبعده
بقضاء او فساد البيع أو
خيار الشرط أو الرؤية
بإزاله يبعدها ثانيا لان
البيع الاول صار كأنه لم
يكن وان عاد بما هو وكه قد
جديد كالأقالة بعد
القبض لا يملك بيعها ثانيا
لانه صار كأنه اشترىها
جديدا فيصير وفقا فيمتنع
بيعها وكالواشترى أرضا
أخرى بدلها الآن يكون
شرط الاستبدال مرة بعد
أخرى اه (قوله بشرط
أن يخرج الخ) حاصل
ما ذكره هنا الجواز
الاستبدال خمسة شروط
وفي الخامس كلامه ستعرفه
ويؤخذ مما مر زيادة
شرط آخر في بعض النصوص
وهو كونه ما من جنس
واحد قال العلامة قنبل

أما بدون الشرط أو بشرط السيرة لا يملك الاستبدال إلا للقاضي إذا رأى المصلحة في ذلك ولو شرط أن
 يبيعها ويشترى بثمنها أرضاً أخرى ولم يزد صريح استحساناً وصارت الثانية وقفاً بشرائط الأولى ولا
 يحتاج إلى إيقافها كالعبد الموصى بخدمته إذا قتل خطأ واشترى المولى بقيمة عبده آت خربت حق
 الموصى له في خدمته والمدير إذا قتل خطأ واشترى المولى بقيمة آخر صار مديراً وليس له أن يستبدل
 الثانية بأرض مائة لأن الشرط وحده في الأولى فقط ولو شرط استبدالها بأرض فليس له الاستبدال
 بدراؤه لأنه لا يملك تغيير الشرط وإن اشترى أرض الحراج لأن أرض الوقف لا تخلو عن وظيفة أما
 العشر وأما الحراج ولو شرط استبدالها بأرض فليس له استبدالها بأرض ولو قيد بأرض البصرة بقيد
 وليس له استبدالها بأرض الحوز لأن من في يده أرض الحوز بمنزلة ألا كار لا يملك البيع ولو أطلق
 الاستبدال فباعها بثمن ملك الاستبدال بخمس العقار من دار أو أرض في أي بلد شاء ولو باعها بغبن
 فاحش لا يجوز بيعه في قول أبي يوسف وهلال لأن القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغبن فاحش
 ولو كان أبو حنيفة يبيع الوقف بشرط الاستبدال لأحاز بيع القيم بغبن فاحش كالوكيل بالبيع ولو
 باعه بثمن مقبوض ومن مجهولاً كان ديناً في تركه ولو وهب الثمن صحت وضمن في قول الإمام
 وقال أبو يوسف لا تصح الهبة ولو باعها بمسروص ففقه قياس قول الإمام يصح ثم يبيعها بنقد ثم
 يشتري عقاراً أو يبيعها بعقار وقال أبو يوسف وهلال لا يملكه إلا بالنقد كالوكيل بالبيع ولو عادت
 إليه بعد بيعها ان عادت إليه بما هو عقد جديد لا يملك بيعها ثانياً وإن باعها وقسم من كل وجهه ملك
 بيعها ثانياً ولو باع واشترى بثمنها أخرى ثم ردت الأولى عليه بعيب بالنقصا كان له أن يصنع
 بالأخرى ما شاء وأولى تعونوقاً ولو بعير قصاصاً لم يفسخ البيع في الأولى ولا تبطل الوقفية في الثانية
 وبصير مشتر بالاولى لنفسه ولو اشترى بثمنها أرضاً أخرى فاستحققت الأولى لا تتبع الثانية وقفاً
 استحساناً لبطان المداولة ولو شرط الاستبدال لنفسه ثم أوصى به إلى وصيه لا يملك وصيه الاستبدال
 ولو وكل وكيله حياته ولو شرطه لكل متول صبح وماله كل يتول ولو شرط أن لا يفلان ولاية
 الاستبدال فبطل الواقف لا يكون لفلان ولاية بعد موت الواقف إلا أن بشرطه له بعد وفاته وهذا
 كله قول أبي يوسف وهلال بناء على جواز عزل الواقف المتولي فكل من وكله وأعزل بموته وعند
 محمد تبطل ولا يسه بوفاته لأنه وكل العقار ما لا الواقف ولو شرط الاستبدال لرجل آخر مخرج نفسه
 ملك الواقف الاستبدال وحده ولا يملكه فلان وحده الكل من الحماية وقد اختلف كلام قاضيان
 في وضع حوزة بماضي بالشرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفي موضع منع منه ولو صارت
 الأرض بحال لا ينفع بها والمعتد به بالشرط يجوز لماضي بشرط أن يخرج عن الانتفاع بالكلية وأن

زادة في رسالة في شرائط الاستبدال، منها أن يكون البديل والمبدل من جنس واحد وهناد كروه فيما شرط لا الاستبدال لنفسه فلما كان شرطاً فيه فلان يكون شرطاً فيهما بشرط بكتاب الوقت أولى ثم ذكر عن الحاجة ما مر من أنه لو شرط لنفسه استبدالها بدار لم يكن له استبدالها براض وبالعكس أو براض البصرة فيقدم ثم قال وإذا كانت موقوفة للاستقلال فالظاهر عدم اشتراط اتحاد الجنس على المنظور وفيها كثرة الريب وقلة البرمة والمؤنة وقابلية البقاء لا ترى أنه لو استبدل الخانوق أو الدار النوقرة للاستقلال براض ترزوع وتحصل منه الغلة قدر جارية الأولى كان أحسن وأولى بالاحتمال المستغفان للفناء

بالحرىق وانهدام البناء واحتياجها الى الترميم والتعمير في البقاء بخلاف الاراضى المزروعة فانها ابدوم وأبقى وأغنى عن الكلفة والمخراج عليها اه قلت وحاصله ان الموقوفة للاستقلال مراد الواقف منها الانتفاع الموقوف عليه بغلتها واذا جاز الاستبدال للقاضى لا يتبع ذلك بكونها من جنس الاولى فيكون نظير مالو بشرط الاستبدال وأطلق وقد مر أنه لو باعها بثمن من يستبدلها بجنس العقار من دار أو أرض في أى بلد شاء أما الموقوفة للسكن اذا جاز للقاضى استبدالها يكون نظير مالو بشرط استبدال الدار بدار اظهور أن قصد الواقف المنفعة بالسكنى فيظهر اشتراط كون المستبدل القاضى مما فيه تلك المنفعة المرادة للواقف وحينئذ يظهر اشتراط شرط آخر وهو اتحاد المحلة أو كون الثانية أحسن كما يستفاد مما يذكره المؤلف ٢٤١ قريبا عن القنية تأمل (قوله

والمنقول السابق برده الى قوله اه) قال الرملى كيف يخالف قاضيان مع صراحته بالجواز عما في السراجية مع أنه ليس فيه تعرض للاستبدال بالدرهم والدنانير لانه في ولا اثبات فلا دلالة فيه على مدطاك أصلا والمنقول السابق عن قاضيان قوله وقال أبو يوسف وهلال لا يملكه الا بالتقدير كالوكيل بالبيع اه قلت وقد يجب بان المؤلف لم ينكر مخالفته لقاضيان وإنما منع الاستبدال بالدرهم في زمانه لما ذكره من العلة ادلاشك أن قاضيان ومن قبله لو علموا بما حدث من أكل مال البسند لمنهوا أشد المنع (قوله فقد عين

لا يكون هناك ريع للوقف بعمره وأن لا يكون البيع بغين فاحش وشرط في الاستعاف أن يكون المستبدل قاضى الجنية المفسر بذى العلم والعمل كيلا يحصل التطرق الى ابطال أوقاف المسلمين كما هو الغالب في زماننا اه ويجب أن يراعى في زماننا وهو أن يستبدل بعقار بالدرهم والدنانير فاقدمنا هذا النظر بأكلونها وقل ان يشتري بها يدل ولم نر أحدا من القضاة يفتش على ذلك مع كثرة الاستبدال في زماننا مع انى نهت بعض القضاة على ذلك وهم بالتفتيش ثم ترك فان قلت كثر زدت هذا الشرط والمنقول السابق عن قاضيان برده قلت لم اجد في السراجية سئل عن مسئلة استبدال الوقف ماصورته وهل هو على قول أى حنفية وأصحابه أجاب الاستبدال اذا عين بان كان الموقوف لا يتنفع به وثمن من يرغب فيه ويعطى بدله أرضا أو دارا الهار بيع يعود نفعه على جهة الوقف فلا يستبدل في هذه الصورة قول أبى يوسف ومحمد وان كان للوقف ريع ولكن يرغب شخص في استبداله ان أعطى مكانه بدلا أكثر ريعا منه في صقع أحسن من من صقع الوقف جاز عند القاضى أى يوسف والعمل عليه والا فلا يجوز اه فقد عين العقار للبديل فدل على منع الاستبدال بالدرهم والدنانير. وفي القنية مبادلة دار الوقف بدار أخرى انما يجوز اذا كانت في محلة واحدة أو تكون المحلة المماثلة من المحلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز وان كانت المملوكة أكثر مساحة وقيمة وأجر لا احتمال خرابها في أنون المحلتين ليدانها وقلة رغبات الناس فيها اه وفي المخطوضاع الثمن من المستبدل لاضمان عليه لكونه أمينا كالوكيل بالبيع اه وفي شرح منظومة ابن وهبان لو شرط الواقف أن لا يستبدل أو يكون الناظر معز ولا قبل الاستبدال أو اذا هم بالاستبدال انزل هل يجوز استبداله قال الطرسوسى انه لا يخل فيه وعقضى قواعد المذهب ان للقاضى أن يستبدل اذا رأى المصلحة في الاستبدال لانهم قالوا اذا شرط الواقف أن لا يكون للقاضى أو السلطان كلام في الوقف انه شرط باطل وللقاضى الكلام لان نظره أعلى وهذا شرط فيه تفويت المصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرط الاثابة فيه للوقف ولا مصلحة فلا يقبل اه وفيه أيضا فرع مهم وقع السؤال بالقاهرة بعد سنة سبعين ان الواقف اذا جعل لنفسه التبديل والتغيير والاخراج والادخال والزيادة والنقصان ثم قسرا التبديل باستبدال الوقف هل يكون صحيحا

٣١٥ - بحر خامس في العقار للبديل) قال الرملى كانه استفاد من قوله والا فلا يجوز ولقائل أن يقول ينبغي حله على التمثيل توفيقا بينه وبين كلام قاضيان والذي يدل عليه ما أكثر ابراده وتناوله في كتب الفقه عن نوادر هشام الوقف اذا صار بحيث لا يتنفع به الساكنين فللقاضى أن يبيعه ويشتري بثمنه آخر ولا يجوز بيعه الا للقاضى اه فهذه أكثرى صريحى جواز بيعه بالدرهم وكذا ما في المخطوضاع الثمن من المستبدل لاضمان عليه وكذا في كثير من الكتب قال في النهر ورايت بعض الموالي يميل الى هذا أى تعيين العقار للبديل ويعتده وأنت خير بان الاستبدال اذا كان هو قاضى الجنية فالنفس به مطمئنة ولا يخشى الضياع وهو بالدرهم والدنانير والله تعالى هو الموفق وقد أوضحن المسئلة باكثر من هذا في كتابنا اجابة السائل باختصار انفع الوسائل فعليه مستغفر المؤلف اه (قوله وهذا شرط الى قوله فلا يقبل) قال الرملى هذا صريح فى

وهل تكون له ولاية الاستبدال والشيخ الامام الوالد سقى الله عهده صوب الرضوان أفنى بهمة ذلك
 وانه يكون له ولاية الاستبدال لان الكلام ما أمكن جملة على التأسيس لا يجعل على التأكيد ولفظ
 التبدل يحتمل المعنى المذكور ووجهه على معنى يفسره فيه ما بعده أولى من جعله مؤكداً وبلغنى
 موافقة بعض أصحابنا من الحنفية على ذلك ومخالفة البعض ثم رفع سؤال آخر عن الواقف اذا شرط
 لنفسه ما ذكرنا ثم اشترط بمقتضى ذلك الشرط انه شرط لنفسه ان يستبدل بوقفه اذا رأى ما هو أنفع
 منه لجهة الوقف فهل يصح الاشتراط الثانى ويعمل به لانه من مقتضى الشرط الاول أم لا فاضطرب
 فيه افتاء أصحابنا وكنت ممن أفنى بهمته وكونه من مقتضى الشرط الاول وأظن ان الشيخ الامام
 وأفنى على ذلك وقضى به فى التاريخ المذكور سيما اذا قال الواقف فى كتاب الوقف وان يشترط لنفسه
 ما شاء من الشروط المخالفة لذلك اه وفى فتح القدير لو باع وقضى الثمن ثم مات بمجھلا فانه يكون
 ضامنا اه وقد وقعت حادثتان للفتوى احدهما باع الوقف من ابنه الصغير فاجتبه بانه لا يجوز
 اتفاقا كالوكيل بالبيع باع من ابنه الصغير وله باع من ابنه الكبير وكذلك عند الامام خلافا لهما
 كما عرف فى الوكالة فانهم ما باع من رجل لهدى على الاستبدال وباعه الوقف بالدين ولم ارفعهما
 نقلا وينبغى أن لا يجوز على قول أبى يوسف وهلال لانه لا يجوز ان يبيع بالدين ولو ارفعهما
 وفى فتح القدير على وزان شرط الاستبدال لو شرط لنفسه أن ينقص من المعالم اذا شاء ويريد يخرج
 من شاء ويستبدل به كان له ذلك وليس لقيمة الا أن يجعل له واذا دخل وأخرج مرة ليس له ثانيا
 الا بشرطه وفى وقف الخصاص لو شرط أن لا تباع ثم قال فى آخره على ان له الاستبدال كان له
 الاستبدال لان الاخر ناسخ للاول وكذا الوشرط الاستبدال أو انهم قال لا تباع امتنع الاستبدال
 واذا شرط الزيادة والنقصان والادخال والاخراج كما سبى له كان ذلك مطلقا غير محظور عليه
 ويستقر الوقف على الحال الذى كان عليها يوم موته وما شرطه لغيره من ذلك فهو له ولو شرط لنفسه
 مادام حيا ثم للمولى من بعده صح ولو جعله للمولى مادام الواقف حيا لمكانه مدة حياته واذا مات
 الواقف ظل وليس للشرط له ذلك أن يجعله لغيره أو يوصى به له ولو شرط لنفسه الاستبدال والزيادة
 والنقصان والادخال والاخراج ليس له أن يجعل ذلك للمولى وانما له ذلك مادام حيا اه لمخصا وفى
 المحيط لو شرط أن يعطى غلته من شاء له المشيئة فى صرفها الى من شاء ولذا مات انقطعت وان شاء نفسه
 ليس له ذلك على قول ما نعى الوقف على النفس وان شاء غنياه عن حاجز كغفر معين وامتنع التحويل
 الى غيره وان شاء الصرف على الاغنياء دون الفقراء بطلت المشيئة وان شاء صرفها الى الفقراء دون
 الاغنياء جازت ولو شرط أن يعطى من شاء من بنى فلان فشاء واحدا منهم جاز ولو شاء كلهم بطلت
 وتكون للفقراء عند أبى حنيفة قياسا وعندهما جازت وتكون لبنى فلان استحسانا بناء على ان كلمة
 من للتبعض عنده وللبيان عندهما ولو شرط أن يفصل من شاء فله مشيئة التفضيل دون مشيئة
 التخصيص ولو وقف على بنى فلان على أن لا يخرج من شئ منهم ثم ان كان فى
 الوقف غلة وقت الاخراج ذكر هلال انه يخرج منها خاصة وعلى قياس ما ذكر فى وصايا الاصل والجامع
 الصغير انه يخرج عن الغلة ابدأ به لو أوصى بغلة بستانه وفى البستان غلة يوم موت الموصى فله الغلة
 الموجودة وما يحدث فى المستقبل ابدأ به ولو اوصى بغلة بستانه وفى البستان غلة يوم موت الموصى فله الغلة
 اخرج واحدا منهم ما بان قال اخرجت فلانا أو فلانا حاز والبيان اليه فان لم يبين حتى مات فالغلة تقسم
 على رؤس الباقين ويضرب لى دين بسهم فان اصطالحا أخذاه بينهما وان أبيا أو ابى احدهما وقت الامر

ان كل شرط كذلك
 لا يقبل ونرى كثيرا من
 هذا فى شروط الواقفين
 فيحكم بعدم قبوله (قوله)
 كان ذلك مطلقا غير
 محظور قال الرملى وبدون
 هذا الشرط لا يطلق له
 ذلك

حتى يصطلحوا وان اخرجهم جميعا فان كان من غلته هذه السنة صح وكانت للفقراء وبعمدها للموقوف عليهم وان اخرجهم من الغلة مطلقا لم يصح قياسا لان الشرط للبعض وبصح استحقاقا لانه براديه الا يشار في المستأنف وما يبدو له في المستقبل وتكون للفقراء اه وقد وقعت حوادث الفتوى في مسألة الادخال والاخراج الى آخره منها الوقال من له ذلك بعد ما ادخل انسانا اسقطت حتى من اخرجاه ثم اخرجهم هل يخرج ومنها الوقال من له ذلك اسقطت حتى منه هل يسقط وليس له فعل شيء ومنها لو شرط الواقف لنفسه الادخال الى آخره كلما بدله وشرط أن يشترط لمن شاء فشرطه لغيره وشرط له ما شرطه لنفسه فشرطه المباشر له لا يخرج فاراد من شرطه الواقف له أن يخرج من جعل هذا الشرط له وأراد المجهول له أن يخرج الجاعل فهل هو الاول أو الثاني بناء على أن المباشر له ذلك اذا جعله لغيره هل يبطل ما كان له أو يبقى له وإن جعله له ومنها انه لو شرط ذلك له ولفلان فهل لأحدهما الافراد أو لا ولم أر نقلا مني بحقاها وظاهر ما في الحاشية من الشرع أن الحق يقبل الاسقاط انه يسقط حقه فانه صرح بأن حق الغانم قبل القسمة وحق المسيل المجرود وحق الموصى له بالسكنى وحق الموصى له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة يسقط وصرح في جامع الفصولين من الفصل الثامن والعشرين لو قال وارث تركت حتى لا يبطل جقه اذا ملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى لو أن لمحد الغانم قال قبل القسمة تركت حتى يبطل حقه وكذا الوقال المرتهن تركت حتى في حبس الرهن يبطل اه فقوله والحق يبطل به يدل على ما ذكرنا فان قلت كفي الحاشية من كتاب الشهادات من كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بأظاله فانه لو قال أبطلت حتى كان له أن يطلب ياخذ به بذلك اه قلت بينهما فرق لأن كلا منا فيما اذا كان الحق لمعين أسقطه وأما ما في الحاشية من الشهادات والحق لغير معين فانه وقف مطلق على فقراء المدرسة وغير المعين لا يصح ابطاله وإنما خرج عن هذا الأصل ما إذا لم يكن الحق لمعين ومثله في الهبة قال في البرازية لو قال الواهب أسقطت حتى في الرجوع في الهبة لا يسقط اه فان قلت اذا قال من له الشرط لاحق لي فيها ولا استحقاق ولا دعوى فهل له ولاية الادخال والاخراج مع شرط الواقف قلت ليس له ذلك لكونه مفعلا بانه لاحق له وهو وهاهنا ما بقراره ولذا قال الخصاص لو وقف على ولده فاقرب بانه عليه وعلى زيد عمل بقراره مادام حيا فجاء على أن الواقف يرجع عن اختصاصه وأشرك معه زيد الى آخره وعلى هذا ما ثبتت فحين له الادخال والاخراج كلما بدله فادخل انسانا خا الحيلة في عدم جواز اخرجاه فاجبت بانه يقر بانه لاحق له في اخرجاه ولا تمسك له بما في شرط الواقف فلا يقدر على اخرجاه بعده هذا ما ظهر لي والله سبحانه وتعالى أعلم وظاهر قوله في فتح القدير أن مستثناة شرط الادخال والاخراج الى آخره على وزن مسألة الاستبدال أن للواقف الانفراد وليس للآخر الانفراد لما ذكرناه عن الحاشية في مسألة ما اذا شرط الاستبدال لنفسه ولفلان مع الايمان الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه اه وقد يقال لا فائدة حينئذ في اشتراطه معه لان الواقف يصح انفراد فمكان كعدمه وظاهر ما في الحاشية أنه مفرع على قول أبي يوسف بجواز عزل المتولي بالشرط وأما على قول محمد فالواقف كالاجني فينبغي أن لا يملك الواقف الاستبدال وحده وكذا الادخال والاخراج ولم يظهر لي وجه الثالثة وأما الثانية أعني اشتراط الولاية للواقف فالذكر قول أبي يوسف وهو قول هلال وهو ظاهر المذهب وذكر هلال في وقفه وقال أقول أن شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له وإن لم يشترط لم تكن له ولاية قال مشايخنا والاشبه أن يكون هذا قول

(قوله وظاهر ما في الحاشية من الشرع الخ) يستفاد منه الجواب عن الأولى والثانية وقوله وظاهر قوله في فتح القدير الخ يستفاد منه الجواب عن الرابعة وبقي التوقف في الثالثة ولذا قال بعده ولم يظهر لي وجه الثالثة (قوله وكذا الوقال المرتهن تركت حتى الخ) قال الرمي سباني في هذا الشرح في باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل في شرح قوله والشريك لشريكه بعد تقدم كلامه فالحق أن من أسقط حقه في وطيفة تقرر فيها أنه يسقط حقه فراجع ان شئت (قوله فيما اذا كان الحق لمعين اسقطه) ظاهر هذا بل صريحه أن الموقوف عليه كالأولاد مثلا اذا أسقط حقه يسقط وليس كذلك فان الشارح له رسالة صرح فيها بعدم الفرق بين فقراء المدرسة وبين الموقوف عليه المعين فتدبر وكذا الشيخ خير الدين في فتواه مشي

على عدم الفرق بينهما كذا بخط شيخنا عبدالحى ثم رأيت للعلامة الطورى رسالة مشي فيها أن الحق إذا كان عين فانه يسقط بالاسقاط فراجعهم يقول القبر جامع هذه الخواشي كذا بخط بعض الفضلاء في هامش البحر في هذا المجلد ورأيت بعده بخط شيخنا المحشى مانصه قلت وقد ذكر المؤلف تحقيقا في هذه المسئلة في باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل عند قوله والشري بالشر بيكه فراجعهم من كتاب الشهادات (قوله وإذا ولى غيره كان وكيلاً عنه) قال الرملى هذا صريح في أنه يصح عزله بجفحة وغير جفحة عنده لانه وكيل عنه وللولى عزل ٢٤٤ الوكيل مطلقا وسيد كرهه قريدا (قوله بطات ولايته) لا إذا جعله قريدا في حياته وبعد

مما له كما مرقيل عشرين ورقة (قوله ومحمدا شرطه ان عكست الاحكام) قال الرملى أى فلا يجوز شرط التولية لنفسه وإذا ولى غيره لا يكون وكيلاً عنه فليس له عزله ولا تبطل ولايته بموته عنده (قوله والظاهر انها) قال الرملى أى العدة في الناظر اه والظاهر عوده بجميع ما مرقية جعه الشرائط نامل (قوله وشروط للنظر بلوغه الخ) أفنى به العلامة ابن المحلى فقال في فتاواه وأما الاسناد للصغير فلا يصح بحال لا على سبيل الاستقلال بالنظر ولا على سبيل المشاركة لغيره لان النظر على الوقف من باب الولاية والصغير بولى عليه لقصوره فلا يصح أن يولى على غيره اه لكن قال في الاشباه والنظائر في أحكام

محمد لان من أصله ان التسليم للقيم شرط لصحة الوقف واسلم لم يبق له ولاية فيه ولنا ان المتولى انما يستفيد فيه الولاية من جهة بشرطه فيستحيل أن لا تكون له الولاية وغيره يستفيد الولاية منه ولا به أقرب الناس الى هذا الوقف فيكون أولى بولاية مكن التخذ مسجداً يكون أولى بعمارته ونصب المؤن فيه وكن اعتق عبداً كان الولاء له لانه أقرب الناس اليه كذا في الهداية وفي الخلاصة اذا شرط الواقف أن يكون هو المتولى فعند أى يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد وهلال الوقف والشرط كلاهما باطلان اه فقد اختلف النقل عن هلال وفي الخلاصة اذا شرط في الوقف الولاية لنفسه وأولاده في عزل القيم واستبدالهم وما هو من نوع الولاية وأخرجه من يد المتولى خازن ولولم بشرط الولاية لنفسه وأخرجه من يده قال محمد بولاية للواقف والولاية للقيم وكذا لومات وله وصى ولاية لوصيه والولاية لثمة ثم وقال أبو يوسف الولاية للواقف وله أن يعزل القيم في حياته واذا مات الواقف بطل ولاية القيم ومشايع يلحق بقول أبو يوسف وقال الصدوق الشهيد والقوى على قول محمد اه والحاصل ان أبا يوسف لما بشرط التسليم الى المتولى جاز عنده ابتداء شرط التولية الى نفسه وإذا ولى غيره كان وكيلاً عنه فله عزله واذا مات الواقف بطات ولايته ومحمد بشرطه ان عكست الاحكام عنده كآدمه ما هو الكلام هنا في الناظر يقع في مواضع الاول في أهله وفيه بيان عزله وعزل أرباب الوظائف الثاني في الناظر بالشرط الثالث في الناظر من القاضي الرابع في تصرفاته وفيه بيان ما عليه من العمل وماله من الاجرة اما الاول فقال في فتح القدير الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف قال وصرح بأنه مما يخرج به الناظر من الاطهر به فسق كشره بالخروج اه وفي الاسعاف لا يولى الامين فاذا بنفسه أو بنائيه لان الولاية بمقيدة بشرط النظر وليس من التارولية الخائن لانه يخل بالمقصود وكذا تولية العاجز لان المقصود لا يحصل به ويستوى فيه الذكروا انى وكذا الاعشى والبصير وكذا المحدود في قذف اذا تاب لانه أميز رجل طاب التولية على الوقف فالولاية يعطى له وهو كمن طاب القضاء لا يعاد اه والظاهر انها شرائط الاولوية لا شرائط الصحة وان الناظر اذا فسق استحق العزل ولا يتعزل لان القضاء أسرف من التولية ويحتاج فيه أكثر من التولية والعدالة فيه شرط الاولوية حتى يصح تقليد الفاسق واذا فسق القاضي لا يتعزل على الصحيح القننى به فكذا الناظر وقرأ أخرج في عبارة ابن الهمام بالبناء للعمه ولأى يجب اخراجه ولا يتعزل بشرط لصحة بلوغه وعقله لما في الاسعاف ولو أوصى الى وصي تبطل في القياس مطلقا وفي الاستحسان هي باطلة مادام صغيرا فاذا كبر تكون

الصبيان ويصلح وصيا وناظر او قيم القاضي مكانه بالغ الى بلوغه كافي منظومة ابن وهبان من الوصايا اه الولاية أقول ورأيت في أحكام الصغار للاعلام الاستروشنى مانصه وفي فتاوى رشيد الدين زحمة الله القاضي اذا فوض التولية الى صبي يجوز اذا كان أهلا للخطوب يكون له ولاية التصرف كما ان القاضي يملك اذن الصبي وان كان الولي لا يأذن وكذلك التولية وتجاوز التولية الى العبد الغير المحجور عليه لان المانع حق المولى وقد زال ذلك بالاذن اه ويؤخذ منه التوفيق بحمل ما في الاسعاف على ما اذا لم يكن أهلا للخطوب بان كان صغيرا لا يعقل وما في الاشياء على ما اذا كان أهلا فقتدير

(قوله وأما عزله فقد من الخ) قال الرمي سيأتي أن للقاضي عزل منصوب قاض آخر بلا خجة إذا رأى المصلحة اه فانظره قريبا في كلام هذا الشارح (قوله وأما عزل القاضي له الخ) سيأتي تمام الكلام عليه قبيل ٢٤٥ الموضع الرابع (قوله إذا قرر فرأى

في المسجد الخ) قال الرمي هذا إذا لم يقل وقت على مصالحه فكل ما هو من مصالحه بفعله القاضي ولنا كآفة حسنة على الاشياء والنظر في هذه المسئلة فراجعها ان شئت (قوله واستفيد منه الخ) في حاشية الاشياء للسيد أبي السعد وداعلم أن عدم جواز الاحداث يعني في الاوقاف الحقيقية مقيد بعدم الضرورة كما في فتاوى الشيخ قاسم أما مادعت اليه الضرورة واقتضت المصلحة كمدامة الربعة الشريفة وقراءة العشر والحجامة وشهادة الديوان فيرفع الى القاضي ويثبت عنده الحجامة فيقرر من يصلح لذلك ويقدر له أجر مثله أو يأذن للناظر في ذلك قال الشيخ قاسم والنص في مثل هذا في الفتاوى الوالو الحجة كذا يحظ شيخنا اه (قوله واستفيد من عدم حجة عزل الناظر الخ) أي الشروط له النظر بخلاف الناظر الذي ولاه القاضي فان له عزله كما سيأتي في الموضع الثالث

الولاية له وحكم من لم يخلق من ولده ونسله في الولاية كحكم الصغير قياسا واستحسانا اه ولا تشترط الحرية ولا سلام الله على من في الاسعاف ولو كان ولده عبد أو زفيا واستحسانا لاهلية في ذاته بدليل ان تصرفه الموقوف لحق المولى بنفعه عليه بعد العتق لزوال المانع بخلاف الصبي والذي في الحكم كالعبد فلو أخرجهما القاضي ثم أعتق العبد وأسلم الذي لا تعود الولاية اليهما اه وأما عزله فقد من ان أبا يوسف جوز عزله للواقف بغير خجة وشرط لانه وكيله وخالفه محمد وأما عزل القاضي له فشرطه أن يكون بخجة قال في الاسعاف ولو جعلها الموقوف عليه ولم يكن اه لا أخرجه القاضي وان كانت العقله وولي غنمه مأمونان من مرجع الوقف للمساكين وغير المأمون لا يؤمن عليه من تخريب أو بيع فيمتنع وصوله اليهم ولو أوصى الواقف الى جماعة وكان بعضهم غير مأمون بدله القاضي بمأمون وان رأى اقامة واحد منهم مقامه فلا ياسبه اه وفي جامع الفصولين من الثالث عشر القاضي لا يلائق نصب وصي وقميع بقاء وصي الميت وقيمة الا عند ظهور رخصتهما ومن الفصل الاول معزى الى فوايد الشيخ الاسلام برهان الدين شرط الواقف أن يكون المتولى من أولاده وأولاد أولاده هل للقاضي أن يولي غيره بلا خيانة ولو ولده هل يصير متوليا قال لا اه فقد أفاد حرمه تولية غيره وعدم صحتها لو فعل وفي التسمية نصب القاضي فيما آخر لا يعزل الاول ان كان منصوب الواقف اه والمحصل ان تصرف القاضي في الاوقاف مقيد بالمصلحة لانه يتصرف كيف شاء فلو فعل ما يخالف شرط الواقف فانه لا يصح الا لمصلحة ظاهرة ولذا قال في الذخيرة وغيرها القاضي اذا قرر فرأى في المسجد بغير شرط الواقف وجعل اه معلوما فانه لا يحل للقاضي ذلك ولا يحل للفراس تناول المعلوم اه فان قلت في تقرير الفرار مصلحة قلت يمكن خدمة المسجد بدون تقريره بان يستأجر المتولى فراشاه والممنوع تقريره في وظيفة تكون خفاه وله انصرح فاختار بان للمتولى أن يستأجر خادما للمسجد باجرة المثل واستفيد منه عدم حجة تقرير القاضي في بقية الوظائف بغير شرط الواقف كشهادة ومباشرة وطالب بالاولى وحرمة المرتبات بالاوقاف بالاولى واستفيد من عدم حجة عزل الناظر بغير خجة عدمها صاحب وظيفة في وقف ويدل عليه أيضا ما في البرازية وغيرها غاب المتعلم عن البلد أيامهم رجوع وطالب وظيفته فان خرج مسيرة سفر ليس له طلب ما مضى وكذا اذا خرج وأقام خمسة عشر يوما وان أقل من ذلك لا امر لا بد له منه كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره أن يأخذ جبرته وتبقى جبرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة أشهر فاذا زاد كان لغيره أخذ جبرته ووظيفته وان كان في المصر ولا يخلف للتعلم فان اشتغل بشئ من السكينة لاحتاج اليها كالعلوم الشرعية تحل له الوظيفة وان لم يعمل آخر لا تحل له ويجوز أن تؤخذ جبرته ووظيفته اه لقوله ولا يحل لغيره أن يأخذ جبرته ووظيفته فاذا حرم الأخذ مع الغيبة فكيف مع الحضرة والمباشرة فلا يحل عزل القاضي لصاحب وظيفة بغير خجة وعدم أهلية ولو فعل لم يصح واستفيد من البرازية جواز اخراج الوظائف بحكم الشغور لقوله وان لم يعمل آخر لا تحل ويجوز أخذ وظيفته وجبرته وان الشغور انما هو بخروجه عن المصر واقامته زائدا على ثلاثة أشهر أو بتركه المباشرة وهو في المصر بشرط أن يشتغل بعمل آخر وذكر ابن وهبان في شرح المنظومة ان في قوله

وباني تقيده أيضا إذا رأى المصلحة وان له عزل من ولاه قاض آخر للمصلحة (قوله فاذا زاد كان لغيره أخذ جبرته ووظيفته الخ) قال الرمي كل هذا اذا لم ينصب نائبيا ينوب عنه أما اذا نصب نائبيا بشارعته فليس لغيره أخذ جبرته ووظيفته

(قوله قلت لا يدل الخ)
قال الرملي أقول المفتي به
جواز الأخذ استحسانا
على تعليم القرآن لأعلى
القراءة المجردة كما صرح
به في التارخانية حيث
قال لا معنى لهذه الوصية
وإصابة القارئ بقراءته
لان هذا بمنزلة الاجرة
والاجارة في ذلك باطلة
وهي بدعة ولم يفعلها أحد
من الخلفاء وقد ذكرنا
مسئلة قراءة القرآن على
استحسان اه يعنى
للضرورة ولا ضرورة في
الاستئجار على القراءة
على القبر وفي الزبلي
وكسبر من الكتب ولم
يفتح لهم باب التعليم
بالاجر لذهب القرآن
فاقتوا بجوازه لذلك رواه
حسنًا قننه اه قلت
وهذا هو الموافق لتعاليل
الاختصار فقوله فان المفتي
به جواز الأخذ على القراءة
ليس في محله لان المفتي
به جوازه على التعليم لأعلى
القراءة المجردة كما مر
وبهذا تعلم حكم ما عتيد
في زماننا عما يأخذونه
على الذكر والقراءة في
التبائيل والمختمومة مع
قطع النظر عن كونه

ليس له أن يطلب الوظيفة إشارة الى انه لا ينعزل عنها وفي قوله لا يؤخذ بثمنه ان غاب أقل من ثلاثة
أشهر إشارة الى انه يؤخذ اذا كان أكثر وكذا ينبغي أن تؤخذ الوظيفة أيضا سيما اذا كان مدرسا
اذا المقصود يقوم به بخلاف الطالب فان الدرس يقوم بغيره قال ابن الشحنة في شرح المنظومة وهذا
يدل على انه فهم من الوظيفة ما هو المتعارف في زماننا وليس هو المراد بل المراد بالوظيفة ما يخصه من
ربيع وقف المدرسة وان أصل المسئلة في قاضيخان في الوقف على ساكني دار المختلفة فالمراد سقوط
سهمه فنعطى لذلك ثم انه قال ينبغي أن تكون الغيبة المسقطه للمعلوم المقتضية للعزل في غير فرض
كالج وصلة الرحم وأما فيه فلا يستحق العزل ولا يأخذ المعلوم وهذا كله مفهوم من عبارة قاضيخان
لا يقال فيه ينبغي بل هو مفهوم عبارة الاحجاب وهذا كله فيما اذا كان الوقف على ساكني دار المختلفة
أما اذا شرط الواقف في ذلك كدشر وطا اتعت اه والله أعلم وبهذا ظهر غلط من يستدل من
المدرسين أو الطلبة بمسائل الفتاوى على استحسانه المعلوم بالاحضور والدرس لانه غائبا بالعلم في غير تلك
المدرسة فان الواقف اذا شرط على المدرسين والطلبة حضور الدرس في المدرسة أياما معلومة في كل جمعة
فانه لا يستحق المعلوم الا من بشر خصوصا اذا قال الواقف ان من غاب عن المدرسة يقطع معلومه فانه
يجب اتباعه ولا يجوز لناظر الصرف اليه من غيبته وعلى هذا الشرط الواقف ان من زادت غيبته
على كذا أخرجه الناظر وقرر غيره اتبع شرطه فلولم يعزله الناظر وبشر لا يستحق المعلوم فان قلت اذا
كان له درس في جامع ولازمه بنية أن يكون عمالا في مدرسة هل يستحق معلوم المدرسة قلت
لا يستحق الا اذا بشر في المكان المعين بكتاب الوقف لقوله في شرح المنظومة أما لشرط الواقف في
ذلك شرطا اتعت فان قلت قال في القنية وقف وشرط أن يقرأ عند قبره فالتعيين باطل وصرحوا
في الرصا بما يانه لو أوصى بشئ لمن يقرأ عند قبره والوصية باطلة فدل على ان المكان لا يتعين به تمسك
بعض المحققين من أهل العصر قلت لا يدل لان صاحب الاختصار عليه بان أخذ شي للقراءة لا يجوز
لانه كالأجرة فاذا دانه مبنى على غير المفتي به فان المفتي به جواز الأخذ على القراءة فتمت عين المكان
والذي ظهر لي انه مبنى على قول أنى حنفية بكرهه القراءة عند القبر فلذا يبطل التعيين والفتاوى على
قول محمد من عدم كراهة القراءة عنده كافي الخلاصة فيلزم التعيين وقد سمعت بعض المدرسين من
الحنفية يمسك على عدم تعيين المكان بقولهم لو نذر الصلاة في الحرم لا يتعين المكان فكذا اذا عينه
الواقف وهذه غفلة عظيمة لان الناذر لو عين فقرا لا يتعين والواقف لو عين انسانا لا صرف تعيين حتى او
صرف الناظر لغيره كان ضامنا فكيف يقاس الوقف على النذر فان قلت قد قدمت عن الخلاصة انه
لو وقف مصفا على المسجد جاز ويقرأ في ذلك المسجد وفي موضع آخر ولا يكون مقصورا على هذا المسجد
فهو لا يدل على عدم تعيين المكان قلت ليس فيه انه شرط أن يقرأ فيه في ذلك المسجد وانما أطلق
وكلا منعا عند الاشتراط وفي القنية سبل مصفا في مسجد بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك أن يدفعه الى
آخر من غير أهل تلك المحلة للقراءة اه فهذا يدل على تعيين المحلة وأهلها فان قلت ما يأخذ صاحب
الوظيفة أجرة أو صدقة أو صلة قلت قال الطرسوسي في أنفع الوسائل ان فيه شوب الاجرة والصلة
والصدقة واعتبرا ناشئة الاجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم واعتبرا ناشئة الصلة
بالنظر الى المدرس اذا قبض معلومه ومات أو عزل في أنه لا يسترد منه حصصه ما في من السنة وأعلمنا
شائبة الصدقة في تصحيح أصل الوقف فان الوقف لا يصح على الاعتناء ابتداء لانه لا بد فيه من ابتداء
قربة ولا يكون الا ملاحظة جانب الصدقة ثم قال قبله ان المأخوذ في معنى الاجرة والاسا جاز للفتي فاذا

في بيت اليتامي ومن ما لهم عند عدم الوصية ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وقد ذكر ذلك العلامة الرملي في وصايفنا واه
 الشهورة حيث أفنى بطلان الوصية لمن يقرأ ويهدي ثواب ذلك الى روح الموصي وكذلك العلامة البركوي صرح بطلان ذلك في
 آخر الطريفة الحمدي (قوله ولا يعتبر في حقه ما قدمناه الخ) بوضع ذلك ما في الفتاوى الخيرية سئل فيما اذا مات المدرس بعد تمام
 سنة مدرسه هل يستحق ما هو المشروط في وظيفة التدريس أم لا اجاب نعم يستحق المشروط بعمله كما صرح به في أنفع الوسائل
 وتبعه في الاشياء والنظائر قال في أنفع الوسائل بعدة نقول رزقها صاحب القنينة فهذه القنينة التي ذكرها صاحب القنينة فيها
 ما هو صريح وذلك أن المدرس والامام والمؤذن لا يعتبر في حقهم وقت خروج الغلة وما ذاك الا لان لهذه الوظائف شوب الاجارة
 وذلك لان المدرس يتردد الى مكان معين ويقرأ ويفيد الطلبة ويهدي ثواب قراءته الى الواقف وكذا الفقيه والامام وهذا كله ليس
 بواجب عليه فعليه فكان القدر الذي يتناوله من الوقف الذي هو في مقابلة هذا العمل ٢٤٧ في معنى الاجرة وقال في الاشياء

فاذا مات المدرس في أثناء السنة قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها من ثمرات او عزل
 السنة مثلاً قبل مجيء
 الغلة وقبل ظهورها وقد
 باشر مدة ثم مات او عزل
 ينبغي أن ينظر وقت قسمة
 الغلة الى مدة مباشرته
 والى مباشرة من جاء بعده
 ويسقط المعلوم على
 المدرسين وينظر كم
 يكون للمدرس المنفصل
 والمتصل فيعطى بحسبه
 مدته ولا يعتبر في حقه
 زمان الغلة وادراكها كما
 اعتبر في حق الاولاد في
 الوقف بل يفترق الحكم
 بينهم وبين المدرس والفقيه
 وصاحب وظيفة ما وهذا
 هو الاشبه بالفقه والاعدل
 كذا حرره الطرسوسي في
 أنفع الوسائل والله تعالى

مات المدرس في أثناء السنة قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها من ثمرات او عزل
 ينبغي أن ينظر وقت قسمة الغلة الى مدة مباشرته والى مباشرة من جاء بعده ويسقط المعلوم على
 المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحسبه مدته ولا يعتبر في حقه ما
 قدمناه في اعتبار زمن مجيء الغلة وادراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف عليهم بل يفترق الحكم
 بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما في جهات البر وهذا هو الاشبه بالفقه والاعدل الى
 آخره وقد كثر وقوع هذه الحادثة بالغاخرة فافى بعض المحنفية بما قالوه في حق الاولاد من اعتبار
 مجيء الغلة حتى ان بعضهم يفرغ عن وظيفة قبل مجيء الغلة بشهر او جمعة وقد كان باشر غالب
 السنة فينازعه المتزول له ويتكلم بما ذكرنا وليس يصح لماعلمته من كلام الطرسوسي من قسمته
 المعلوم بينهم بما قدره مباشرة ولكن بالغائرة لتما تميز الاقسط فانهم يؤجرون الاوقاف باجرة
 تستحق على ثلاثة اقساط كما به عليه في فتح القدير فيقسم القسط بينهما بقدر مباشرة فان قلت قال
 ابن الشحنة معز بالى التعلية في المسائل الدقيقة لابن الصانع وهو بخطه قال وما يأخذ الفقهاء من
 المدارس ليس باجرة لعدم شروط الاجارة ولا صدقة لان الغنى باخذها بل اعانة لهم على حبس أنفسهم
 للاشتغال حتى لو لم يحضر والدرس بسبب اشتغال وتعليق جاز اخذهم الجاحكية ولم يعزها الى كذب
 لكن فيما تقدم قرى بما عن قاضيخان ما شهد له حيث علم بان الكتابة من جملة التعلم قلت هو
 محمول على الاوقاف على الفقهاء من غير اشتراط حضور درس ايام معينة على ما قدمناه عن ابن
 الشحنة ولذا قال في القنينة الاوقاف بخارى على العلماء لا يعرف من الواقف شي غير ذلك فليعلم ان
 بفضل البعض ويحرم البعض اذ لم يكن الوقف على قوم يتحصون وكذا الوقف على الذين يختلفون
 الى هذه المدرسة أو على متعلين هذه المدرسة أو على علماء ياجون والقيم ان بفضل البعض ويحرم
 البعض ان لم يكن الواقف ما يعطى كل واحد منهم ثم رقم الاوقاف المطلقة على الفقهاء قيل الترجيح

أعلم اه ما في الخبرية وفيها سئل في كرم موقوف على اولاد الواقف مات ولدهم ثم بعد خروجه وصبر ورثة حصر ما هل حصته
 ميراث عنه أم لا ال اليه الوقف بعده أحاب هي ميراث عنه لان المراد بطولع الغلة أو خروجها أو مجيئها في كلامهم صبر ورثا ذات
 قيمة كما صرح به في أنفع الوسائل ولا شك ان الحصر له قيمة وقد صرحوا بانها اذا مات بعد خروج الغلة فخصته ميراث عنه بل صرح
 كلامه في أنفع الوسائل انه ميراث ولو لم يبدصلاحه قاله بعد كلام كثير فعلى هذا يحمل كلامه لال يوم نجى الغلة ونافى الغلة على
 ظهور الزرع من الارض والزهر من الغصون لان له قيمة في الجملة كما قالوا في جواز بيع ما لم يبدصلاحه اه والله أعلم فليست بهذا
 تعلم عدم صحة ما بحث المؤلف في الجهاد في باب الغنائم من أنه ان خرجت الغلة وأحرزها الناظر قبل القسمة يورث نصيب المستحق
 لتأكد الحق فيه وان قبل الأحرار في يد المتولى لا يورث قياسا على القنينة فانها اذا خرجت الى دار الاسلام ومات أحد المقاتلين
 يورث نصيبه وان مات قبل ذلك لا يورث وظاهره أيضا عدم الفرق بين كون المستحق مثل المدرس والامام أو من الاولاد وقد علمت

الفرق بينهما (قوله قلت ان قوله الخ) أقول في حواشي الاشباه للحموي ما قاله الطرسوسي قول المتأخرين وأما قول المتقدمين فالتبرير وقت الحصاد فن كان يباشر الوظيفة وقت الحصاد استحق ومن لا فلا وقد كتب المولى أبو السعود مفتي السلطنة السليمانية رسالة في هذا وحاصلها أن المتقدمين يعتبرون وقت الحصاد والمتأخرين يعتبرون زمن المباشرة والتوزيع (قوله قلت لم أرفيها نفلا الخ) قال العلامة البيري في شرحه على الاشباه والنظائر رأيت بخط العلامة الشيخ محمد بد الدين الشهاوى الحنفى المصرى وتجوز الاستئابة وبذلك جرت العادة في الأعصار والامصار وما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسنا وبشهادة ذلك ما ذكر في القنية والخلاصة وفتاوى ٢٤٨ الصيرفية وغيرها قال في القنية استخلف الامام في المسجد خليفة ليؤم في زمان غيبته لا يستحق

الخليفة من أوقاف الامام شيئا ان كان الامام أم أكثر السنة اه وقال في الخلاصة امام الجامع له أن يستخلف وأن لم يؤذن له في الاستخلاف اه وعبارة الصيرفية في الكراهية ما نصه ما حوت وقف على امام المسجد وغاب ثلاثة أشهر وخلف خليفة يؤمهم ثم حضر فاجرة الخاتون في تلك المدة التي غاب عنها أخذها أم لا قال يجوز ان كان هو أو رجل آخر أخرج الخاتون بامر وليكن سديله التصديق احتياطا اه فاستفدنا من منطوق القنية أن الاستئابة جائزة ومن مفهومه أن الغائب يستحق العلووم وان لم يكن المستئيب أم أكثر السنة ومن عبارة الخلاصة جواز الاستئابة

بالحاجة وقبل بالفضل اه فان قلت كيف فرق الطرسوسي بين الاولاد وبين أرباب الوظائف وصرح ما في الفتاوى بالفقه قال في البرازية امام المسجد رفع الغلبة وذهب قبل مضي السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد وان كان يؤم في المسجد وقت الحصاد يستحقه وصار كالجزية وموت الحاكم في خلال السنة وكذا حكم الطلبة في المدارس اه قلت ان قوله والعبرة لوقت الحصاد انما هو فيما اذا قبض معلوم السنة بتمامها وذهب قبل مضيتها لا يستحقه من غير قبض مع انه في القنية نقل عن بعض الكتبة انه ينبغي ان يسترد من الامام حصة ما لم يؤم فيه اه فان قلت هل تجوز النيابة في الوظائف مطلقا أو بعد زمام لا مطلقا قلت لم أرفيها نقلا عن أصحابنا الاما ذكره الطرسوسي في أنفع الوسائل فهو ممن كلام الحنفى فانه قال قلت رأيت ان حلت بهذا القيم آفة من الآفات مثل الخرس والعوى وذهاب العقل والفالج واشباه ذلك هل يكون له الاجر قائما أم لا قال اذا حل به من ذلك شيء يكتمه معه الكلام والامر والنهي فلا جره قائم وان كان لا يكتمه معه الكلام والامر والنهي والاخذ والاعطاء لم يكن له من هذا الاجر شيء اه قال الطرسوسي فاستنبضنا منه جواب مسئلة واقعة وهي ان المدرس أو الفقيه أو المعبد أو الامام أو من كان مباشر شيئا من وظائف المدارس اذا مرض أوج وحصل له ما يعمونه الناس عذر شرعا على اصطلاحهم المتعارفين الفقهاء انه لا يحرم مرسومه المعين بل يصر في اليه ولا تكتب عليه غيبة ومقتضى ما ذكره الحنفى انه لا يستحق شيئا من المعلوم مدة ذلك العذر فامدرس اذا مرض أو الفقيه أو أحد من أرباب الوظائف فانه على ما قال الحنفى ان أمكنه ان يباشر ذلك استحق وان كان لا يمكنه ان يباشر ذلك لا يستحق شيئا من المعلوم وما جعل هذه العوارض عذرا في عدم منعه عن معلومه المقرر بل اذا راجع الحكم في المعلوم على نفس المباشرة فان وجدت استحق المعلوم وان لم توجد لا يكون له معلوم وهذا هو الفقه واستخرجنا أيضا من هذا البحث والتقرير جواب مسئلة أخرى وهي ان الاستئابة لا تحوز سواء كان لعذر أو لغير عذر فان الحنفى لم يجعل له ان يستئيب مع قيام الاعذار التي ذكرها ولو كانت الاستئابة تحوز كان قالو يجعل له من يقوم مقامه الى ان يزول عذره وهذا أيضا ظاهر الدليل وهو فقه حسن اه وقدمنا عن ابن وهبان انه اذا سافر للجمع أو صلة الرحم لا ينعزل ولا يستحق العلووم مع انهم فرضان عليه والامام ذكره في القنية استخلف الامام خليفة في

مطلقا ومن عبارة الصيرفية جوازها وأخذ الاجرة بشرط أن يكون المستئيب أو رجل آخر أخرج الخاتون بامر اه (قوله والامام ذكره في القنية) معطوف على قوله الامام ذكره الطرسوسي قال الرملى وفي القنية في باب الامامة امام يترك الامامة لزيارة أقر بانه في الراسات بق أسبوعا ونحوه أو لمصلحة أو لاستراحة لانساه ومثله عفو في العادة والشرع اه وقد نقله عنه الشارح في الاشباه في بحث العادة بحكمة والحاصل أن مقتضى كلام الحنفى يخالف مقتضى كلام القنية وأنت على علم ان كلامه لا يصادم كلام الحنفى ولذلك نص ابن وهبان انه يسقطه معلوم من حجج مدعيه غيبته نامل اه قلت قد يقال ان كلام الحنفى في القيم اذا أصابه شيء من تلك الآفات التي تمتنع عن القيام بمناصب لاجله بالسكينة

المسجد

(قوله فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه) لعل وجهه ان امر الوقف ليس من امور الواقف فلا يشمله قوله في تركاني وجميع
 اموري فكان تخصيصا ٢٥٠ عد الوقف فلا يشارك الاول بخلاف الصورة الاولى فان الوصاية قيم اماطقة نامل (قوله

كما تقدم عن المحصاف)
 أي قبل هذا الخمسة
 أوراق من أنه لو شرط أن
 لا تباع ثم قال في آخره على
 ان له الاستبدال كان له
 لان الثاني ناسخ للاول
 (قوله ولو كان الأفضل
 غير موضع) أي غير قادر
 على التصرف في الوقف
 نامل (قوله المتولي اذا
 أراد أن يفوض الى غيره
 الخ) قال الطرسي الذي
 يظهر لي أنه انما كان
 كذلك لان الوقف يبقى في
 حياة الواقف وبعده موته
 على حاله فاذا ولاء النظر
 بقي بالنظر الى أنه استفاد
 الولاية من الواقف
 كالوكيل عنه فيقبل
 بموته وله عزله كما بدله
 وبالنظر الى بقاء الذي
 وكله لاجله وبعده موته وهو
 الموقوف جعل كالوصي
 حتى كان له أن يسنده
 عند موته فعملنا بالشهين
 وقلنا انه ليس له أن
 يفوض النظر في حياته
 كالوكيل وعند موته قلنا
 له ذلك كالوصي لشابهته
 الوكيل من وجه الوصي
 من وجه وأما قوله الا اذا
 كان التفويض اليه على

رأى الآخر وعلى قياس قول أبي يوسف يجوز ولو أوصى أحدهما الآخر عند موته كان للباقي
 الانفراد ولو شرط أن لا يوصي به المتولي عنده موته امتنع الايصاء ولو جعلهما الرجلين فقبل أحدهما
 ورد الآخر ضم القاضي الى من قبل رجلا أو فوض للقبائل بمفرده ولو جعلها للفلان الى ان يدرك
 ولدى فاذا أدرك كان شري بأكاله لا يجوز ما جعله لاشبه في رواية الحسن وقال أبو يوسف يجوز ولو
 أوصى الى رجلين بان يشترى عمال سماء أرضا ويجعلها وقفا لهما له واشهد على وصيته جاز
 ويكون متوليا وله الايصاء به لغيره ولو نصب متوليا على وقفه ثم وقف وقفا آخر ولم يجعل له
 متوليا لا يكون متولى الاول متوليا على الثاني الا بان يقول أنت وصي ولو وقف أرضين وجعل لكل
 متوليا لا يشارك أحدهما الآخر ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل لرجل آخر وصيه يكون
 شريكا للمتولي في أمر الوقف الا ان يقول وقف أرضي على كذا وكذا وجعلت ولايتها لفلان وجعلت
 فلانا وصيا في تركاني وجميع اموري فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه كذا في الاسعاف ومنه
 يعلم جواب حادثة وجد مكتوبان شهدا أحدهما بان المتولي فلان وشهد الآخر بان المتولي رجل
 غيره والثاني متأخر التاريخ فاجبت بانهما يشتركان ولا يقال ان الثاني ناسخ كما تقدم عن المحصاف
 في الشرايط لانا نقول ان التولية من الواقف خارجة عن حكم سائر الشرايط لان له فيها التفسير
 والتبديل كما بدله من غير شرط في عقدة الوقف على قول أبي يوسف وأما باقي الشرايط فلا بد من
 ذكرها في أصل الوقف ثم قال في الاسعاف ولو جعل الولاية لأفضل أولاده وكانوا في الفضل سواء
 تكون لا كبرهم سنا ذكرنا أو أنى ولو قال الأفضل والأفضل من أولادي فإلى أفضلهم القبول
 أو مات يكون لمن يليه فيه وهكذا على الترتيب كذا ذكر المحصاف وقال هلال القياس ان يدخل
 القاضي بدله رجلا ما كان حيا اذا ماتت الولاية الى الذي يليه في الفضل ولو كان الأفضل
 غير موضع أقام القاضي رجلا يقوم بأمر الوقف مادام الأفضل حيا فاما مات ينتقل الى من يليه فيه
 فاذا صار أهلا بعد ذلك ترد الولاية اليه وهكذا الحكم لو لم يكن فيهم أحدهما هلالا فإلى القاضي يقيم
 أحدهما الى ان يصير منهم أحدا هلالا فترد اليه ولو صار المفضلون من أولاده أفضل من كان أفضلهم
 تنتقل الولاية اليه بشرطه اياها لا أفضلهم فينظر في كل وقت الى أفضلهم كالوقف على الأفقر فلا فقر
 من ولده فانه يعطى الأفقر منهم واذا صار غيره أفقر منه يعطى الثاني وبحرم الاول ولو جعلها لاثنتين
 من أولاده وكان فيهم ذكر وأنثى صالحين للولاية تشاركه فيها الصدق الولد عليها أيضا بخلاف ما لو قال
 الرجلين من أولادي فانه لا حق لاهنئذ ولو جعلها لرجل ثم عند موته قال قد أوصيت الى فلان
 ورجعت عن كل وصية لي بطلت ولاية المتولي وصارت للوصي ولو قال رجعت عما أوصيت به ولم
 يوص الى أحد بنيتي للقاضي ان يولي غيره من يوثق به لبطان الوصية برجوعه اه ما في الاسعاف
 وفي الظهيرية اذا شرطه لأفضلهم واستوى اثنان في الديانة والسداد والفضل والرشاد فلا علم بأمر
 الوقف أولى ولو كان أحدهما أكثر ورعا وصلا حوالا لآخر أو فر علميا أو بالوقف فلا وفر علميا
 أولى بعد ان يكون بحال تؤمن خيانتة وغاثلته ولو جعل الولاية الى عبد الله حتى يقدم زيد فهو
 كما قال فاذا قدم زيد فلا هما واليان عند أبي حنيفة المتولي اذا اراد ان يفوض الى غيره عند الموت

سبيل العموم هذا الاستنباط مخصوص بالآخر وهو التفويض في حال الحياة بمعنى أنه ولاءه وأقامه مقام نفسه ان
 وجعل له أن يسند الوصية به الى من شاء ففي هذه الصورة يجوز التفويض منه في حال الحياة وفي حالة المرض المتصل بالموت

(قوله ولا يجعله من الاجانب الخ) هذا على وجه الافضلية كما في الفتاوى الهندية عن التهذيب الواقف جعل الوقف فيما قلونا
القيم له أن ينصب آخره بعد موته للقاضي أن ينصب والا فضل أن ينصب من أولاد الموقوف عليه أو أقاربه مادام يوجد منهم
أحد يصلح لذلك اه تأمل ولا ينافي هذا ما قدمه المؤلف في أوائل الموضع الاول عن جامع الفصولين من أنه لو شرط الواقف
كون المتولي من أولاده وأولادهم ليس للقاضي أن يولي غيرهم بلا خيانة ولو فعل ٢٥١ لا يصير متوليا اه لانه فيما اذا شرط

الواقف وهذا عند عدم
الشرط وقد خفي هذا
على الرملي في فتاواه (قوله
اذا كان الواقف شرط
التقرير للمتولي) قال
الرملي بخلاف ما لو لم بشرطه
كما يفهم من الشرط وقد
تقرر أنه يعمل بمفاهيم
التصانيف لانه تصرف
في الموقوف عليهم بغير شرط
له فلا عليك فليدخل
في قولهم الولاية الخاصة
أقوى من الولاية العامة
فتأمل (قوله وفي فتح
الغدير وغيره الخ) قال
الرملي الظاهر من هذا
أنه لو لم يكن بان ولا أحد
من ولده وعشيرته كما
سيصرح به قريبا فاهل
الحلة أولى بنصبهم اه (قوله
وهنا تنبيه لا بد منه الخ)
قال الرملي أقول وفي
فتاوى شيخنا محمد بن سراج
الدين الحائلي في سؤال في
قوله لم ان الاستبدال
انما يكون من القاضي
حيث لم يكن هناك شرط
واقف هل المراد قاضي

ان كان الولاية بالاباء يجوز واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز الا اذا كان
التفويض اليه على سبيل التعميم اه فان قلت لو شرطه للرشد الصالح من ولده فن يستحقه قلت
فسمى الحضاف الصالح من كان مستورا ليس بمعتوك ولا صاحب بية وكان مستقيم الطريقة تسليم
الناحية كما من الاذى قليل السوء ليس بمعاقر للنبيذ ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذف الحصنات
ولا معروفا بالكذب فهذا عندنا من اهل الصلاح وكذا اذا قال من اهل العفاف أو الفضل أو الخير
فالكل سواء اه والظاهر ان الرشد صلاح المال وهو حسن التصرف الموضع الثالث في الناظر
المولى من القاضي ينصبه القاضي في مواضع الاول اذا مات الواقف ولم يجعل ولا يتولى أحد ولا يجعله
من الاجانب مادام يجد من اهل بيت الواقف من يصلح لذلك امالاه أشفق أولان من قصد الواقف
نسبة الوقف اليه وذلك فيما ذكرنا فان لم يجد من يصلح من الاجانب فان أقام أجنيبا ثم صار من ولده
من يصلح صرفه اليه كذا في الأسعاف الثاني اذا مات المتولي المشروط له بعد الواقف فان القاضي
ينصب غيره وشرط في المجتبى ان لا يكون المتولي أوصى به الى رجل عنده موته فان كان أوصى لا ينصب
القاضي وقد ينادى موته بعد الواقف لانه لو مات قبل الواقف قال في المجتبى ولاية النصب الى الواقف
وفي السير الكبير قال محمد النصب الى القاضي اه وفي الفتاوى الصغرى اذا مات المتولي والواقف
حي فإرأى في نصب قيم آخر الى الواقف لا الى القاضي فان كان الواقف ميتا فوصيه أولى من القاضي
فان لم يكن أوصى الى أحد فإرأى في ذلك الى القاضي اه فافادنا ولاية القاضي متأخرة عن
المشروط له ووصيه فبعدمه عدم صحة تقرر القضي في الوظائف في الاوقاف اذا كان الواقف
شرط التقرر للمتولي وهو خلاف الواقع في القاهرة في زماننا وقبله يسير وفي فتح الغدير وغيره وأما
نصب المؤذن والامام فقال أبو نصر لاهل الحلة وليس الباني للمسجد أحق منهم بذلك وقال أبو بكر
الاسكاف الباني أحق بنصبهم من غيره كالعمارة قال أبو الليث و به نأخذ الان بريدا ما موثنا
والقوم يريدون الاصلح فلهم ان يفعلوا ذلك اه وفي التارخانية الوقف اذا كان على أرباب معلومين
يخصى عددهم اذا نصبوا ومتوليا بدون استطلاع رأى القاضي يصح اذا كانوا من اهل الصلاح
والمقدمون قالوا الاولى ان يرفعوا الى القاضي ومشايخنا المتأخرون قالوا الاولى ان لا يرفعوا الى
القاضي ثم قال فيها ايضا سئل شيخ الاسلام عن اهل مسجد اتفقوا على نصب رجل متولى المصالح
المسجد فتولى ذلك بانفاقهم هل يصير متوليا و يطلق له التصرف في مال المسجد كما لو قلده القاضي
قال نعم قال ومشايخنا المتقدمون يمسكون عن هذه المسئلة ويقولون نعم والافضل ان يكون ذلك باذن
القاضي ثم اتفق المشايخ المتأخرون واستأذنا ان الافضل ان ينصبوا متوليا ولا يعملوا القاضي في
زماننا لما عرف من طمع القضاة في أموال الاوقاف اه وههنا تنبيه لا بد منه وهو المراد بالقاضي

القضاء أم لا يختص به وهل بشرط أن يكون كتب في منشوره ذلك أم لا الجواب لم نر من قيد بشرط أن يكون في منشوره كما قيدوا به
في ولاية انكاح الصغار وفي الاستخلاف فينبغي أن يعمل بالاطلاق وما يبدل على عدم اختصاص قاضي القضاء بالاستبدال
بل كما يكون منه يكون من نائبه أنه لا يجوز استخلافه لنائبه الا ان فوض اليه ذلك من السلطان وحيث فوض اليه ذلك كانت ولاية
نائبه مستندة الى اذن السلطان فيكون قائما مقام منسبته الذي هو قاضي القضاة كما صرحوا به في الاستخلاف ولذا اصحابنا

مفهوم كلامهم أن القاضى اذا شرط فى منشوره تزويج الصغار والصغاير كان له ولاية ذلك ثم لمنصوبه فجعلوا اذن السلطان للقاضى فى التزويج كافيا مباشرة ومنصوبه كذلك لقيامه مقامه واذا جاز للنائب مباشرة الانسكة مع تنصيصهم أن يكون اشترط للقاضى فى منشوره فكيف بغيره وعبارة ابن الهمام فى ترتيب الاولياء فى النكاح هكذا ثم السلطان ثم القاضى اذا شرط فى عهده تزويج الصغاير ٢٥٢ والصغار ثم من نصبه القاضى فجعل الشرط أعنى قوله الذى شرط فى عهده الخ

راجعنا الى القاضى فقط ولم يجعل راجعا له ولمنصوبه حيث لم يؤخره عنهم ما تم قد وقع فى عبارة بعضهم أنه آخر الشرط عن القاضى ومن نصبه فكأنت عبارته محتملة لرجوعه الى القاضى لكونه الاصل أولهما اه لكن ذكر فى الخبرية أول الوقف عبارة البحر المذكورة هنا ثم قال فهو صحيح فى أن نائب القاضى لا يملك ابطال الوقف وانما ذلك خاص بالاصل الذى ذكر له السلطان فى منشوره نصب الولاية والوصياء وفوض له أمور الاوقاف وينبغى الاعتماد عليه وان بحث فيه شيخنا الشيخ محمد بن سراج الدين الحافى فى ما فى اطلاق مثله للنواب فى هذا الزمان من الاختلال والمسئلة لاف فيها بخصوصها فيما اطلعنا عليه وكذلك فيما اطلع عليه شيخنا

الذى يملك نصب الوصى والمتولى ويكون له النظر على الاوقاف قلت وهو قاضى القضاة لا كل قاض لما فى جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين لو كان الوصى أو المتولى من جهة المحاكم والا وثق ان يكتب فى الصكوك والسجلات وهو الوصى من جهة الحاكم له ولاية نصب الوصى والتولية لانه لو اقتصر على قوله وهو الوصى من جهة الحاكم ربما يكون من حاكم ليس له ولاية نصب الوصى فان القاضى لا يملك نصب الوصى والمتولى الا اذا كان ذكر التصرف فى الاوقاف والايام منصوبا عليه فى منشوره فنصارحكم نائب القاضى فانه لا بد فيه ان يذكر وان فلانا القاضى ما دون بالانابة تجر زاعن هذا الوهم اه ولا شك ان قول السلطان جعلت قاضى القضاة كالنصيص على هذه الاشياء فى المنشور كما صرح به فى الخلاصة فى مسئلة اختلاف القاضى وعلى هذا فقولهم فى الاستدانة بامر القاضى المراد به قاضى القضاة وفى كل موضع ذكر والى القاضى فى أمور الاوقاف بخلاف قولهم واذا رفع اليه حكم قاض أمضاه وآله أعم كما لا يخفى الثالث اذا ظهرت خيانتة وان القاضى يعزله وينصب أمنا قال فى آخر اوقاف الخصاف ما تقول ان طعن عليه فى الأمانة فرأى الحاكم ان يدخل معه آخر أو يخرج منه من يده ويهيبه الى غيره قال أما أخرجه فليس ينبغى أن يكون الاجتانة ظاهرة معينة فاذا جاء من ذلك ما يصح واستحق اخراج الوقف من يده قطع عنه ما كان أجرى له الاوقاف وأما اذا أدخل معه رجلا فى القيام بذلك فالأجر له قائم فان رأى الحاكم ان يجعل للرجل الذى أدخل معه شيئا من هذا المال فلا بأس بذلك وان كان المال الذى سمي له قليلا ضيقا فرأى الحاكم ان يجعل للرجل الذى أدخله معه رزقا من غلة الوقف فلا بأس بذلك وينبغى للحاكم ان يقتصد فيما يجبر به من ذلك ثم قال ما تقول ان كان الحاكم أخرجه من القيام بامر هذا الوقف وقطع عنه ما كان أجره له الاوقاف ثم جاء حاكم آخر فترددت اليه هذا الرجل وقال ان الحاكم الذى كان قبلك انما أخرجنى من القيام بامر هذا الوقف فحامل من قوم سعوابه اله ولم يصح على شئ استحق به اخراجى من القيام بامر هذا الوقف قال أمور الحاكم عندنا انما تجرى على الصحة والاستقامة ولا ينبغى للحاكم ان يقبل قول هذا الرجل فيما ادعاه على الحاكم المتقدم ولكن يقول صحيح انك موضع للقيام بامر هذا الوقف أردك الى القيام بذلك فان صح عند هذا الحاكم انه موضع لذلك رده وأجرى ذلك المال له وكذلك لو ان الحاكم الذى كان أخرجه صح عنه انه بعد ذلك أناب ورجع عما كان عليه وصار موضعا للقيام به وجب ان يرد له الى ذلك ويرد عليه المال الذى كان الاوقف جعله له اه وقد علمت فيما سبق انه لو عزله بغير خجة لا يعزل فان قلت كيف يعيد الطالب للتولية بعد عزله اذا أناب ورجع مع قولهم طالب التولية لا يولى قلت محمول على طلبها ابتداء وأما طلب العود بعد العزل فلا جاعلين كلامهم ومن الحيانة امتناعه من العمارة قال فى الخصاف اذا امتنع

المذكور والشيخ زين صاحب البحر وانما استخرجها ثقةها والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله من قلت محمول على طلبها ابتداء) قال فى النهر المحق أن ما فى الخصاف فى المشروط له التولية بدليل قوله وجب عليه أن يعيده وقولهم طالب التولية لا يولى فى غيره وبه عرف أن المشروط له النظر لو طالب من القاضى تقريره فيه أجابه فيه لانه انما يبر بد التنفيذ لأصل التولية لانه أولى وهذا فافقه حسن فاحفظه اه

(قوله لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد الخ) قال في النهز والظاهر الاطلاق لما في القنية باع شيئا منه أو رهنه فهو خيانة (قوله وفي القنية قيم يخط غلة الدهن الخ) قال الرمي يعني الغلة الموقوفة على شراء الدهن بالغلة الموقوفة على شراء البوارى أى المحصر اه قلت وقد تقدم في المسئلة السادسة عشرة عن الولوالجية مسجد له وأوقف محتلفة لاباس القيم أن يخط غلتها كلها (قوله قلت نعم لان المقصود حصل الخ) بسبب ما في عند قول المتن ويزرع لو خائنا ان عزل الخائن واجب على القاضي فينا في ما هنا وقد يقال ان المراد من عزله ازالة ضرره عن الوقف وذلك حاصل بضم ثقة اليه وقد أشار الى ذلك بقوله لان المقصود حصل (قوله وأما اذا أدخل معه رجلا الخ) قال الرمي وتقدم قرر بما انه اذا أدخل معه رجلا ورأى الحاكم أن يجعل له شيئا فلا باس الخ (قوله ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة لرجل الخ) قال الرمي فائدة أخذ السبكي من صحة خلع الاخني ٢٥٣ جواز بذل مال لمن بيده

وظيفة يستزله عنها نفسه وأوغره ويحل له حينئذ أخذ العوض وبسقط حقه منها ويبقى الامر بعد ذلك لناظر الوظيفة يفعل ما تقتضيه المصلحة شرعا كذا في شرح الخطيب على المتنازع أقول وقول هذا الشارح هنا ولا يخفى ما فيه وبينى البراء العام بعده يدل على عدم جوازه وحرمة الاخذ وهو محل يحتاج الى التحرر بروفي الاشياء والنظر في الفن الاول عند الكلام على العرف الخاص أقول على اعتبار العرف الخاص قد تعارف الفقهاء بالقاهرة السنن عن الوظائف بمال يعطى لصاحبها

من العمارة وله غلة أجرة عليها فان فعل فيها أو الأخرجه من يده ومن الخيانة المجوزة لعزله أن يبيع الوقف أو بعضه لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد من هدم المشتري البناء فانه قال واذا خربت أرض الوقف وأراد القيم أن يبيع بعضها منها الريم الباقي ليس له ذلك فان باعه فهو باطل فان هدم المشتري البناء أو صرح بالتخلي فيبيع للقاضي أن يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائنا ولا ينبغي للقاضي أن يأمن الخائن بل سبيله أن يعزله اه ثم قال بعده قرية وقف على أبواب معين في بد المتولى باع المتولى ورق أشجار التوت جاز لانه بمنزلة الغلة فلو أراد المشتري قطع قوائم الشجر منع لانها ليست بمسبقة ولو امتنع المتولى من منع المشتري عن قطع القوائم كان ذلك خيانة منه واستفاد منه انه اذا لم يمنع من يتف شيئا للوقف كان خائنا وعزل وفي القنية قيم يخط غلة الدهن بغلة البوارى فهو سارق حاشا اه فاستفاد منه انه اذا تصرف بما لا يجوز كان خائنا يستحق العزل وليقس ما لم يقل فان قلت اذا ثبت خيانتته هل للقاضي أن يضم اليه ثقة من غير أن يعزله قلت نعم لان المقصود حصل بضم الثقة اليه قال في القنية متولى الوقف باع شيئا منه أو أرضه فهو خيانة فيعزل أو يضم اليه ثقة اه ومن أحكام المتولى من القاضي ما في القنية للمتولى أن يوكل فيما فوض اليه ان عم القاضي التفويض اليه والا فلا فومات القاضي أو عزل يبق ما نصبه على حاله اه فان قلت ما حكم تولية القاضي الناظر حسبة مع وجود الناظر الشرط له قلت صحيحة اذا شك الناظر وأرتاب القاضي في أمانته لقول المحصاف كما قلنا عنه وأما اذا أدخل معه رجلا الخ لا يأخذ من معلوم المتولى ولا من الوقف شيئا لانه انما ولاه القاضي حسبة أى بغير معلوم الرابع اذا عزل نفسه عند القاضي فانه ينصب غيره وهل يعزل يعزل نفسه في غيبة القاضي الجواب لا يعزل حتى يبلغ القاضي كما صرحوا به في الوصى والقاضي وظاهر كلامهم في كتاب القضاء انه يعزل اذا علم القاضي سواء عزل القاضي أو لم يعزله وفي القنية لو قال المتولى من جهة الواقف عزلت نفسي لا يعزل الا أن يقول له أو للقاضي فيخرجه اه ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة الناظر لرجل عند القاضي وهل يجب على القاضي أن يقرر المنزله

وتعارفوا ذلك فينبغي الجواز وأنه لو نزل له وقبض المبلغ منه ثم أراد الرجوع عليه لا يملك ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم اه ورأيت بعض الفضلاء كتب على هذا المحلل الفتوى على عدم جواز الاعتراض عن الوظائف وما قاله في كتاب الميوسع مما سبأ في الحقوق المجردة لا يجوز الاعتراض عنها كالاعتراض عن حق الشفعة ومما نزل آخر سردها في ذلك المجلد ترددها اه تأمل اه كلام الرمي أقول ببقئناش وهو انما ذكره المؤلف من صحة الفراغ عن وظيفة الناظر مخالف لما قدمه قبل ورقة ونصفه نقلنا الظاهرية بقوله المتولى اذا أراد أن يفوض الى غيره عند الموت ان كان الولاية بالايصاء يجوز وان أراد أن يقيم غيره مقام نفسه في صحته وحياته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل التعميم اه وحاصله أن القيم ليس له أن ينزل عن وظيفة الناظر الا في مرض موته على سبيل الايصال وما في صحته فلا اذا كان الواقف أذن له بذلك ومريانه فيما نقلناه عن الطرسوسي وعن هذا قال في الاشياء في آخر كتاب الاقرار ونقله عن العلائي أيضا مانصه الفعل في المرض أحط رتبة من الفعل في الصحة الا في

مسئلة اسناد الناظر النظر لغيره بالشرط فانه في مرض الموت صحيح لافي الصحة كافي التهمة وغيرها اه فهذا هو المنقول في مسئلة الناظر فليحمل ما ذكره المؤلف هنا من جواز النزول عن الوثائق على غير وظيفة الناظر كوظيفة تدريس وامامة ونحو ذلك وان حمل جواز النزول عن النظر على ما اذا كان عند القاضي يحتاج الى نقل صريح يخص به كلامهم والمؤلف لم ينقل ذلك هنا نامل هذا وقد ذكر في الاشياء واثبات كتاب الوقف ان الواقف اذا شرط عزل الناظر حال الوقف صح اتفاقا والا لعند محمد ويصح عند أبي يوسف ثم قال ولم أر حكم عزله للدرس والامام الذي ولاهما ولا يمكن الاتفاق بالناظر لتعليمهم لصحة عزله عند الثاني بكونه وكيل عنه وليس صاحب الوظيفة وكيل عن الواقف الخ فهذا يقيد الفرق بين الناظر وغيره من أصحاب الوثائق فليتامل (قوله) وأفتى العلامة قاسم بن من فرغ لسان الخ) قال الرملي هذا صريح في صحة تقرير الناظر لغيره سواء علم بفراغه لدى القاضي أم لا لانه عزل ولا يجب عليه تقريره ويؤخذ منه أنه لو مات ذو وظيفة فقصر الناظر أخروا أن ينزل عنها لا تحرم بقدر ذلك في التقرير بل لو قرر مع علمه بذلك فكذلك كما صرح به بعضهم وقواعدنا تقتضي ذلك ولانه

٢٥٤

كما أفتى به بعض الشافعية حيث كان عزلا فقد شغرت الوظيفة لعدم تقرير القاضي فيجب التقييد بما اذا لم يقرر القاضي النزول له لانه لو صح التقرير الثاني كان عزلا بغير جفئة عن وظيفة صارت حقة نامل (قوله ولا يخفى ما فيه) قال الرملي أي من عدم الجواز اذ هو حق بمجرد لا يجوز الاعتراض عنه فلا طريق لجوازه وقياسه على الخلع قياس مع الفارق اذ المال في الخلع مقابل بازاء ملك النكاح بلفظ الخلع صرح به الزيلعي وغيره ولا ملك

وهكذا في سائر الوثائق فان لم يكن المنزل له أهلا لاشك انه لا يقرره وان كان أهلا فكذلك لا يجب عليه وأفتى العلامة قاسم بن من فرغ لسان عن وظيفة سقط حقه منها سواء قرر الناظر المنزل له أولا اه قال القاضي بالاولى وقد جرى التعارف بمصر الفراغ بالدرهم ولا يخفى ما فيه وينبغي الإبراء العام بعده وفي البرازية المتولى من جهة الحاكم امتنع من العمل ولم يرفع الامر بعزل نفسه الى الحاكم لا يخرج عن التولية اه فان قلت هل للقاضي عزل من ولاه بغير جفئة قلت نعم قال في القنية نصب القاضي قيسا آخر لا ينعزل الاول ان كان منصوب الواقف وان كان منصوبه ويعلم وقت نصب الثاني ينعزل بخلاف ما اذا نصب السلطان قاضيا في بلدة لا ينعزل الاول على أحد القولين لانه قد تكرر القضاء في بلدة دون القوام في الوقف في مسجد واحد اه وسأفتى عن الخاتبة انه مقيد بما اذا رأى المصلحة الموضع الرابع في تصرفات الناظر وفيه بيان ما عليه وله من المعلوم أول ما يغله القيم في غلة الوقف البداهة بالعمارة وأجرة القوام وان لم يشرطها الواقف ويحترى في تصرفاته الناظر للوقف والغبطة حتى لو أجزر الوقف من نفسه أو سكنه باجرة المثل لا يجوز وكذا اذا أجزره من ابنه أو أبيه أو عبده أو مكا تبه للمدة ولا تضر معها كذا في الأسعاف وفي جامع الفصولين المتولى لو أجزر دار الوقف من ابنه البالغ أو أبيه لم يجوز عند أبي حنيفة الا باكثر من أجر المثل كبيع الوصي لو بقيته صح عندهما ولو خير اليتيم صح عند أبي حنيفة وكذا امتول أجزر من نفسه لو خير أصح والا ومعنى الخبير بتمرفي بيع الوصي من نفسه وبه يقى اه فعلم ان ما في الأسعاف ضعیف ولا تجوز جازته لاجني الا باجرة المثل لان ما نقص يكون اضرارا بالقراء كذا في المحيط وفي القنية في الدور والحوادث المسئلة في يد المستأجر يحكمها بغبن فاحش نصف المثل أو نحوه لا يعذر أهل المحلة في

للفراغ عن الوظيفة حتى يكون أخذه له مقابلا به نامل (قوله قلت نعم قال في القنية الخ) ساقى قبيل قوله وان قلت هل السكوت لاحد الناظرين أن يؤجر الآخر أن القاضي عزل منصوب قاض آخر بالخيانة اذا رأى المصلحة وما ذكره هنا عن القنية قال أبو السعود تعقبه المرحوم الشيخ شاهين بأنه يخالف للمنصوص عليه في الفصل الأخير من جامع الفصولين ونصه اذا كان للوقف متول من جهة الواقف أو من جهة غيره من القضاة لا يملك القاضي نصب متول آخر بلا سبب موجب لذلك وهو ظهور خيانة الاول أو شيء آخر اه ثم قال بعد تنقله فليكن ما في جامع الفصولين مقدما على ما في القنية اه قالت التعقب مدفوع بقول المؤلف هنا وسأفتى عن الخاتبة أنه مقيد بما اذا رأى المصلحة وقول جامع الفصولين أو شيء آخر يشمل ما اذا رأى المصلحة فلا منافاة غاية الامر ان ما في القنية مقيد ليس على إطلاقه فقد يرأى في أنفع الوسائل ما يخالف هذا حيث قال في أثناء الاستدلال على مسألة الاستبدال مع شرط الواقف عدمه ونصه ولا ن ما قلناه لا يكون أبلغ مما قالوا في أن القاضي اذا عزل الوصي العدل الكافي يصح وله أن يولي غيره وان لم يظهر منه خيانة في الظاهر اه الآن يقيد كلامه بالمصلحة وهو الظاهر نامل

(قوله ويجب على الحاكم أن يأمره بالاستئجار باجرة المثل) يوجد في بعض النسخ بعدهذا ولو كان القيم ساكنا مع قدرته على الدفع لاغرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى الى قوله وفي المحاوى ثم بعدهذا وشرط الزيادة أن تكون عند الكل الى قوله لكونه لا يمنع التسليم ثم بعده وفي المحاوى وبقي بالضمحان الخ (قوله فان قبلها فهو الاحق) أقول وجه كونه احق أنه بزيادة أجر المثل ثبت للتولي فسخ الاجارة كما سيذكر المؤلف عن الحامية فاذا رضى المستاجر بدفع ٢٥٥ الزيادة للتولي زالت علة الفسخ

فيبقى عقد الاجارة بحاله ولا يكون للتولي الفسخ لانه لم يثبت له حق الفسخ الا لعلة الزيادة وبالترام المستأجر الزيادة نزول العلة وهذا يظهر غلط من يعتقد أن المستاجر الاول احق بالايجار مطلقا كما ذكر عليه أهل زماننا حتى أنهم يعتقدون أنه اذا فرغت مدة الاجارة وأراد المؤجر أن يؤجرها لآخر يفتونه بالمنع ويقولون ان المستاجر الاول احق أخذ من هذه العبارة المذكورة هنا ولا يخفى أنه قياس فاسد لما علمت من أنه انما كان احق هنالقاء بسدته ولا التزامه ما هو علة الفسخ أعنى الزيادة العارضة فاذا رضى بدفع الزيادة نزول العلة فيبقى المأجور بيده الى انتهاء مدته أما اذا فرغت مدته فواجبه كونه احق بالايجار من غيره نعم قد

السكوت عنه اذا أمكنهم دفعه ويجب على الحاكم أن يأمره بالاستئجار باجرة المثل ويجب عليه أجر المثل بالغام بائع وعليه الفتوى وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجر المسمى اهـ وشرط الزيادة أن تكون عند الكل أما لو زادها واحد أو اثنان تغتافانها غير مقبولة كما صرح به الاستيعابي وحاصل كلامهم في الزيادة ان الساكن لو كان غير مستأجر أو مستأجر اجارة فاسدة فانه لا حق له وتقبل الزيادة ويخرج وبسم التولي العين الى المستأجر وان كان مستأجر اصحجة فان كانت تغتافه في غير مقبولة أصلا وان كانت بزيادة أجر المثل عند الكل عرض التولي الزيادة على المستأجر فان قبلها فهو الاحق والا أجره من الثاني فان كانت أرضا فهي كغيرها لكن ان كانت الأرض خالية عن الزراعة أجرها للثاني والا وجبت الزيادة على المستأجر الاول من وقتها ووجب تسليم السنين الماضية والمسمى بحسابه قبلها لان الزرع مانع من حصة الاجارة حيث كان مزروعا حتى وهذا كذلك وان لم يكن مزروعا حتى كالغاصب والمستأجر اجارة فاسدة فانه لا يمنع حصة الاجارة كما في الظاهر بقول السراجية لكونه لا يمنع التسليم فان كان التولي ساكنا مع قدرته على الرفع لاغرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى منها استأجر أرض الوقف باجر المثل ثم أجرها لآخر باقل بنقصان فاحض فاجبت بالصححة لان المنافع المملوكة للمستأجر ليست كالوقف وانما هي كالملك ولذا ملك الاعارة ومنها لو زاد أجر المثل بعد ما أجر المستأجر هل يعرض الامر على الاول أم الثاني واجبت على الاول لانه المستأجر من التولي ومنها لو لم يقبل ونقض وأجرها للتولي ممن زاد هل تنقض الثانية واجبت فنقض لكونها مبنية على الاولى فاذا انتقض الاصل انتقض ما بنى عليه كما في الفتاوى الصغرى من الاجارة الطويلة وعلى هذا الوضخ الاول بخيار رؤية أو عيب بقضاء بطلت الثانية ومنها لو أجر التولي جميع جهات الوقف الخراجي والهلالى باجرة المثل فزاد أجر مثل بعضها وزاد فيها غيره هل تؤجر من الآخر بعد العرض على الاول أولا فاجبت ينبغي أن لا تقبل الزيادة لانه حيث استأجر الجميع اجارة واحدة انما ينظر الى زيادة أجر الجميع لا لكل واحدة ومنها انه كيف يعلم القاضي ان الزيادة بسبب زيادة أجر المثل وهل يحتاج الى اثبات ذلك قلت نعم لما في الحامية من كتاب الوصايا وصى باع شيئا من مال القيم ثم طلب منه ما كثر مما باع فان القاضي يرجع الى أهل البصر ان أخبره اثنان من أهل البصر والامانة أنه باع ب قيمته وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايدة يشتري باكثر وفي السوق ما قل لا ينتقض بيع الوصي لأجل تلك الزيادة بل يرجع الى أهل البصر والامانة وان اجتمع رجلان منهم على شئ فوخذية ولهما معا وهذا قول محمد اما على قوله ما قول الواحد يكفي كما في التزكية ونحوها

يكون احق بعلة أخرى وهي أنه لو كان المأجور أرضا عليها بناء أو غراس أو نحو ذلك وكان يرضى بدفع اجارة المثل لتلك الأرض خالية عن البناء والغراس وهي مسئلة الأرض المحتكرة لان في انقائها يهدد دفع الضرر عنه مع عدم ضرر الوقف على أن في هذه الصورة كلاما فان مقتضى إطلاق المتن في كتاب الاجارة يدل على أنه لا حق له فانه سياتى في المتن هناك قوله وصح للبناء والغراس فان مضت المدة قلعهما وسلمها فارغة الا أن يغرم له المؤجر قيمة مقلوعا ويملكه أو يرضى بتركه فيكون البناء والغراس لهذا والارض لهذا اهـ وقد أفنى بذلك الخبر الرمي ونارة أفنى بالاول نظر المستأجر لما فيه من رفع الضرر عنه

(قوله وان كان الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله الخ) أقول في التخصيص والمزيد لصاحب الهداية رجل استأجر أرض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي أجر المثل فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات فزادت أجرة الأرض ليس للمتولى أن ينقص هذه الاجارة لنقصان أجر المثل لان أجر المثل يعتبر وقت العقد ووقت العقد المسمى أجر المثل اه ثم رأيت في رسالة العلامة قتلي زاده أن في مسئلة زيادة أجر المثل زيادة فاحشة بزادة الرغبات اختلف المشايخ في رواية شرح الطحاوي فنسخ الاجارة السابقة لان الاجارة تنعقد شيئا فشيئا والوقف يجب له النظر وفي رواية فتاوى اهل سمرقند لا تنسخ قال والنقول على ما ذكرنا كثيرة ثم قال بعد سرد النقول من الطرفين فتحرر من هذه النقول أن احارة الوقف ان كان بغبن فاحش لم تصح ابتداء وان كان باجر المثل أو بغبن يسير صحت فان لم ترد الاجرة في نفس الامر لكن جاء رجل وقبل الوقف باجرة زائدة لا تنسخ الاولى بل لابد من أن ترد في نفس ٢٥٦ الامر بزادة الرغبات وثبت ذلك عند القاضي بخبر عدلين من اهل الخبرة أو واحد

منهم يفسخ القاضي الاجارة والى وقت الفسخ يجب المسمى الاول ان لم يكن في المسأله ما يمنع الفسخ كزعم يستحصل بعدوان كان فيه ذلك تبقى الاجارة الى أن يزول لكن يجب أجر المثل من وقت الزيادة الى أن يزول هذا في رواية شرح الطحاوي وفي رواية اهل سمرقند لا تنسخ بالزيادة العارضة ان وقعت على أجر المثل ابتداء والروايتان قريبتان من التساوي في القوة والرجحان فلم أر الترجيح الصريح الا فيما نقل في أنفع الوسائل عن فتاوى برهان الدين أنه

وعلى هذا قيم الوقف اذا أجر مستغل الوقف وجاء آخر يزيد في الاجرة اه وصرح فاضيل خان من كتاب الاجارة بانه اذا أجر باقل من أجر المثل فان كان بنقصان يتعاب الناس فيه فهي صحيحة وليس للمتولى فسخها وان كان بنقصان لا يتعاب الناس فيه فهي فاسدة وله أن يؤجرها اجارة صحيحة اما من الاول أو من غيره بأجر المثل وبالزيادة على قدر ما يرضى به المستأجر فان سكن المستأجر الاول وجب أجر المثل بالغام بالغ وعلمه الفتوى وان كانت الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله كان للمتولى أن يفسخ الاجارة وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجر المسمى اه وفي المحاوي وبفتي بالضم ان في عصب عقار الوقف وعصب منافعه وكذا كل ما هو نافع للوقف فبما اختلف العلماء فيه حتى نقضت الاجارة عند الزيادة الفاحشة نظر للوقف بصيانة لمحي الله تعالى وابقاء للخيرات اه وتقييده بالفاحشة يدل على عدم نقضها باليسير ولعل المراد بالفاحشة ما لا يتعاب الناس فيها كما في طرف النقصان وله جائز عن أجر المثل اذا كان يسيرا والواحد في العشرة يتعاب الناس فيه كما ذكره في كتاب الوكالة وهذا قيد حسن يجب حفظه فاذا كانت أجرة دار عشرة مثلاً وزاد أجر مثلها واحدا فانها لا تنقص كما لو أجرها للمتولى بـسبعة وانما لا تنقص بخلاف الدرهمين في الطرفين ويحوز النقصان عن أجر المثل نقصا فاحشا للضرورة قال في الخط وغيره حاوثة وقف وعمارة ملك لرجل أنى صاحب العمارة أن يستأجر باجر مثله ينظر ان كانت العمارة لو رفعت يستأجر باكثر مما يستأجر صاحب العمارة كرفع العمارة ويؤجر من غيره لان النقصان عن أجر المثل لا يجوز من غير ضرورة وان كان لا يستأجر باكثر مما يستأجره لا يكلف ويترك يده بذلك الاجر لان فيه ضرورة اه وان قلت اذا استأجر أرض الوقف سنين على عقود كثيرة للسنة وحكم بهما ثم بنى فزاد انسان عليه هل تنقض الاجارة قلت قال في المخط وغيره ولو استأجر أرضا موقوفة وبني فيها حاوثة وسكنها فزاد غيره أن يزيد في الغلة ويخرج من الحاوثة ينظر ان كانت أجرته

يفي بان له أن يفسخ العقد لكن اذا ترفع المتولى والمستأجر الاول والاثبت زيادة الاجر بزادة الرغبات لكن ان حكم مشاهرة الحاكم المحنني برواية اهل سمرقند أو ترفع الى غير المحنني فحكم بالغاء اعتبار الزيادة العارضة كان مجعاعليه وليس لمحنني آخر الفسخ ذاهبا الى رواية شرح الطحاوي وهما المراد بقوله تنسخ الاجارة اذا زادت الرغبات أنه يفسخها القاضي بنفسه أو للمتولى عند القاضي وبانه وبحكم القاضي بذلك لم يجره المتقدمون وانما تعرض له الطرسوسي وجرم بالاول وانما يفسخ القاضي اذا امتنع الناظر عنه اه ملخصا قلت وسأني قريبان من المحاوي ترجيح رواية شرح الطحاوي (قوله ولعل المراد بالفاحشة الخ) ذكر العلامة قتلي زاده عن المحاوي المحضري أن الزيادة الفاحشة مقدرة بضعف الذي أجره أولا ثم قال وهذا قول لم نره لغيره والمحق ان كل ما لا يتعاب الناس مثله فهو زيادة فاحشة نصفاً كانت أو ربعا وهو ما لا يدخل تحت تقويم المتقويمين في المختار ثم رد أنه هل هذا روايتان أو مراد العلامة أيضا بالغبن الفاحش ما ذكر لم يجره احدا بلنا وعزى الى الذخيرة مثل ما في المحاوي اه وبؤيد

ما في المحامى ما قدمه المؤلف قبل صفحة عن القصة من قول بغير فاحش نصف المثل ونحوه وان الغن مقابل الزيادة فاعتبر فيه النصف ونحوه فكذا في الزيادة (قوله ثم ينظر ان كان رفع البناء الخ) قال العلامة قتلى زاده في رسالته بعد نقله نحو ذلك وفي فتاوى ابي اللث وهذا اذا كان البناء من الباقي بغير اذن المتولى فاما ان كان البناء بامر المتولى كان البناء للوقف ويرجع الباقي على المتولى بما اتفق اه قال والظاهر انه اذا اذن المتولى بالبناء لاجل الوقف اما اذا اذن له بالبناء لنفسه فبني لنفسه وأشهد عليه فلا يكون البناء للوقف (قوله وان لم يرض لا يملكه) قال الرمى وكذلك لورضى ولم يرض القيمة لا يجبر لانه يملك وتملك فلا بد فيه من الرضا من المجانين ثم اذا لم يرض القيمة هل عليه اجرة لبنائه الظاهر لا لانه انما بقي لمصلحة الوقف لا لمصلحته وكذلك لورضى القيمة ولم يرض هو لانه لا يجبر على بيع ملكه وبقاء البناء في أرض الوقف لمصلحة الوقف جبر عليه ولا نه الزم بالاجرة لزم عليه ضرران ضررا جبره على التبرع الى وقت التخلص والزاعمة بالاجرة ولم يعهد نظيره في الشرع ولانه اذا أخذ بالاجرة أخذ برفع ملكه وتخليصه عن الوقف وهذا وقد صرح في الخلاصة وغيرها في حانوت وقف وعمارته لغيره ابي صاحب العمارة ان يستأجر العرصه باجرة مثلها ان كانت بحال لورفعت العمارة تستأجر بكمال رفع العمارة ولو اجره من غيره مع العمارة لا يجوز فينبغي ان لا يتجاوز الاجارة هنا ايضا الا اذا أجزا العرصه مع العمارة فاحاز صاحب العمارة فيجوز وينقسم الاجرة عليه ما قال في الزاوية ولو كان البناء ملكا والعرصه وقف او اجزا المتولى باذن مالك البناء فلا جرم ينقسم على البناء والعرصه وينظر بكم يستأجر كل فاضا صاب البناء فهو ملك البناء اه ومثله في كثير من الكتب اه كلام الرمى قلت وفي اجارات من الغفار ان البناء يملكه الناظر لمجة الوقف فهو اعلى صاحبه اذا كانت الارض تنقص بالغليح ٢٥٧ والا فلا بد من رضاه هكذا ذكره عامة

الشارحون من صرح به مولانا صاحب البحر فينبغي ان يعول على ما في الشروح الموضوعة لنقل المذهب بخلاف نقول الفتاوى والله تعالى اعلم اه (قوله والظاهر انه لا تقبل

مشاهرة اذا جاء رأس الشهر كان للقيم فسخ الاجارة لان الاجارة اذا كانت مشاهرة تنعقد في رأس كل شهر ثم ينظر ان كان رفع البناء لا يضر بالوقف فله رفعه لانه ملكه وان كل من يضر به فليس له رفعه لانه وان كان ملكه فليس له ان يضر بالوقف ثم ان رضى المستأجر ان يملكه القيم للوقف بالقيمة مبنيا او مزرعا ايهما كان اخف يملكه القيم وان لم يرض لا يملك لان التملك بغير رضاه لا يجوز فينبغي ان لا يتخلص ملكه اه ولم يذكر ما اذا كان استأجره مساهمة او مدته طيلة والظاهر انه لا تقبل الزيادة عليه دفعا للضرر عنه ولا ضرر على الوقف لان الزيادة انما كانت بسبب البناء لازيادة في نفس الارض واذا علم حمة ايجار الوقف باقل من أجر المثل علم حمة اعارته بالاولى

٢٢٥ - بحر خامس في الزيادة الخ قال الرمى الظاهر خلاف هذا الظاهر وهو المحاقها بالمشاهرة فاذا جاء رأس السنة كان للقيم فسخ الاجارة اذا لفرق بينهما من جهة الانعقاد كذلك وانما لم يذكره كفا بالاول لانه يعلم حكمه منه والحاصل انه لا تقبل الزيادة في كل الصور حيث لم ترد اجرة مثله في ذاتها للزوم العقد وعدم موجب الفسخ فتأمل ذلك والظاهر انه اراد بقوله والظاهر الخ انها مثل المشاهرة في عدم قبول الزيادة فاه في المشاهرة لا تقبل بل يصح حتى ينقض الشهر وبه يصح كلامه ولكنه لو قال ولم يذكر المساهمة والظاهر انها كذلك لكان اخصر وأولى تامل اه قلت وهذا الفهم بعيد من كلام المؤلف بل الظاهر من كلامه التفرقة بينهما وانما في المساهمة لا تنزع عن يده ولو تمت السنة بدليل قوله لان الزيادة الخ وبرد عليه انه لا فرق حينئذ بين المشاهرة والمساهمة وفي رسالة العلامة قتلى زاده مسائل البناء على أرض الوقف والغراس عليها كثير الوقوع في البلدان خصوصا في دمشق فان بسايتها كثيرة واكثرها اراضي اوقاف غرس عليها المستأجرون وجعلوها املاكا واكثر اجاراتها ناقل من اجارات المثل اما التمداء واما بزيادة الرغبات وكذلك حوائط البلدان فاذا طلب المتولى او القاضى رفع اجاراتها الى اجرات المثل يتظلم سكانها ويستأجروها ويرعون انه ظلم عليهم وهم ظالمون وبعض الصدور والا كبرا يضاعفونهم ويرعون ان هذا تجر يك فتنة فيجب على كل قاض عادل عالم وكل قيم امين غير ظالم ان ينظر فان كان بحيث اذا رفع المستأجر بناء وغرسه لا يستأجره الناس باكثر فليقبها واذا كان بحيث لورفع وتبقى الارض بيضاء نقية يستأجرها المستأجرون باكثر بزيادة لا يتغابن فيها الناس وثبت هذا بخبر اثنين خبيرين نقول لصاحب البناء اما ان تفسخ وترفع البناء والغراس او تقبلها بهذه الاجارة فان قبلها تبقى الاجارة عليه والا يرفع بناءه وغرسه وقبلها يضر رفعه بالارض فلا يبالى به وان ضررها ضرا بينا ياذن

القاضي المستأجر برفع بناءه صيانة للوقف عن الضرر فيما رتب المتولي بتملكه مقلوعا ان رضي صاحب البناء والافقير حر المتولي الارض من الغبر ويبقى الباقي الى أن يتخلص ملكه ولا يكون ذلك مانعا من الاجارة لانه لا بد للباني عليه حتى لا يملك رفعه فكانها غير مشغولة هكذا قالوا وليكن من يستأجر الارض مع بناء المحافوت فيها ان لا يملكه التمتع فيها والوجه أن يرضى بضر القلع ويؤمر به وهو يسير الباقي عند البناء غير مقلوع بقيته مقلوعا ويحصل للوقف عبطة عظيمة هذا كله اذا كان بدون أجر المثل ابتداء أو الا ان لا تقمع بزيادة أحد دون زاد نصف الاجرة الا أن تنقضي مدة الاجارة فيعطيه الطالب بالزيادة أما اذا زاد أجره الارض في نفس الامر فيسحقها في خلال المدة أيضا ولا يجوز انقاؤها بحال اهـ ملخصا (قوله فان قلت الخ) سئل هل للقاضي أن يؤجر مع بقاء الناظر واجاب نص الاستروشنى على أن اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما يملك الاجارة المتولى أو القاضي وهذا باطلا لانه يقتضى أن للقاضي ذلك ولو كان الموقوف متول لكن نصهم على أن القاضي محجور من التصرف في مال اليتيم عند وصي الميت وعند من نصبه ٢٥٨ القاضي عن الميت يقتضى بالقيام عليه أن القاضي انما يجوز ان يملك الموقوف متول أو

ويجب أجر المثل كما قدمناه و ينبغي أن يكون خيانة من الناظر وكذا الحارثة بالاقبل عالم بذلك وذكر المحصاف ان الواقف أيضا اذا أجر بالاقبل مالا يتعاضد الناس في مثله وانما غير سائرة ويطلبها القاضي فان كان الواقف مأمونا وعمل ذلك على طريق السهو والغفلة أفرم القاضي في يده وأمره باجارتها بالاصح وان كان غير مأمونا فعمل ذلك على طريق السهو والغفلة أفرم القاضي في يده وأمره بالاقبل ثلاث سنين كثره من يخاف أن تلف في يده قال يبطل القاضي الاجارة ويجزى جهام من يد المستأجر اهـ وإذا كان هذا في الواقف فالمتولى أولى وفي الاسعاف لو شرط الواقف أن لا يؤجر المتولى الواقف ولا شأمنه وأن لا يدفعه مزارعة أو على أن لا يعمل على ما فيه من الاشجار أو شرط أن لا يؤجر الا ثلاث سنين ثم لا يعقد عليه الا بعد انقضاء العقد الاول كان شرطه معتبرا ولا يجوز تخالفه اهـ وسأق في بيان الشروط مالا يعتبر منها ان شاء الله تعالى وسأق في كتاب الاحارات بيان مدتها في الاوقاف وحكم الاجارة الطويلة ان شاء الله تعالى وذكر المحصاف انه لو بين ان المستأجر يخاف منه على رقية الموقوف فسخ القاضي الاجارة ويجزى جهام من يده ولو كان المستأجر من القاضي ثم اعلم ان المتولى اذا أجر ما قبل من اجرة المثل بقصان فاحش حتى فسدت لاضمان عليه وانما يلزم المستأجر اجرة المثل وقد توهم بعض من لا خبر له ولا درية انه يكون ضامنا مانقص وهو غلط صرح به العلامة فاسم في فتاواه مستندا الى النقول الصريحة وفي جامع الفصولين ولو استباح مال اليتيم بالف وآخر بالف ومائة والاول أملا ببيعة الوصي من الاول وكذا الاجارة تؤجر بشمانية للأمل لا بعشرة لغيره وكذا متولى الوقف اهـ فان قلت هل للقاضي ولاية الاتجار مع وجود المتولى قلت نعم على ما قدمناه عند قوله أجرها الحاكم وسأق في كتاب الاحارات ان التمكن في العادة لا يكفي

كان له متول لكن امتنع من الاتجار ويكون هذا محمل كلام الاستروشنى والله أعلم فتاوى حانوتى (قوله قلت نعم) قال الرملى الذى قدمه لا يفيد القطع بالحق بل التردد فيه وأقول الظاهر لا ويدل عليه قولهم ولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة فحمل ما هنا على ما اذا أبى المتولى اجارتها فقام له وقد قال في الاشياء بعد ما فرغ على القاعدة المذكورة وعلى هذا يملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله والاجارة

تصرف في الوقف بخلاف تقرير الوضائف لغبر الشروط له ذلك انه تصرف في الموقوف عليهم نامل وفي اوقاف هلال أرايت القاضي اذا أجر الدار الوقف قال الاجارة جائزة قلت وكذلك لو أجرها وكيل القاضي بامر قال نعم وظاهره اطلاق الحوازم وجود المتولى ووجهه ظاهر اهـ كلام الرملى ملخصا قلت وجدت في النخيس ما يؤخذ منه جواب المسئلة ونصه ارض وقف بدرعم وهي ناحية من نواحي سمرقند ولها متول من جهة قاضى سمرقند فاستأجرها رجل من حاكم بدرهم معلومة فزرعها فلما حصلت الغلة طلب المتولى المحصة من الغلة كما جرى العرف في المزارعة بدرعم فقال الرجل على الاجرة كان للمتولى أن يأخذ المحصة لانه لا ولاية للمعاكم لان تولية القاضي لهذا المتولى ان كان قبل تقليد الحاكم لم يدخل ذلك في تقليده وان كان بعد تقليده خرج الحاكم عن ولاية تلك الارض فلم تصح اجارته فاذا زرعه اوقد جرى العرف بالمزارعة على النصف أو على الثلث صار كان للمتولى دفعها اليه مزارعة على ذلك اهـ ونحوه في التارخانية وقعد ذكره في الاسعاف أيضا في فصل اجارة الوقف باوضح من هذه العبارة وصرح بان الحاكم من جهة قاضى البلدة ولا يخفى أن العدول عن التعليق بان القاضي

وهو

وهو بعمومه يتناول الوقف وقد صرح المحصاف بان المتولى اذا أجره اجارة فاسدة وتمكن المستأجر ولم ينتفع حقيقة فانه لا أجر عليه وفي الظهيرية وتجوز اجارة القيم الوقف بعرض عند أى حنيفة خلافا لهما والاب والوصى إذا أجزدار البيت بعرض جاز بلا خلاف وفي القنية ولا يجوز للقيم شراء شئ من مال المسجد لنفسه ولا البيع له وان كان فيه منفعة ظاهرة للمسجد اه فان قلت اذا أمر القاضي بشئ ففعله ثم تبين انه ليس بشرعى أو فيه ضرر على الوقف هل يكون القيم ضامنا قلت قال في القنية طالب القيم اه هل الخلة أن يقرض من مال المسجد للامام فابى فامر القاضي به فاقترضه ثم مات الامام بغسلا يضمن القيم اه مع ان القيم ليس له اقراض مال المسجد قال في جامع الفصولين ليس للمتولى ايداع مال الوقف والمسجد الا من في عياله ولا اقراضه فلو اقترضه ضمن وكذا المستقرض وذكر ان القيم لو اقترض مال المسجد لياخذه عند الحاجة وهو أحرز من امساكه فلا باس به وفي العدة يسع المتولى اقراضه فضل من غلة الوقف لو أحرز اه فان قلت اذا اقتصر المتولى في شئ من مصالح الوقف هل يضمن قلت ان كان في عين ضمنه وان كان في مافى النعمة لا يضمن قال في القنية انهدم المسجد فلم يحفظه القيم حتى ضاعت خشبة يضمن اشتري القيم من الدهان دهنا ودفع الثمن ثم أفسد الدهان بمسكلم يضمن اه وفي الميزانية امتنع المتولى عن نقاضى ماعلى المتقبلين لايأثم فان هرب بعض المتقبلين بعدما اجتمع عليه مال كثير بحق القباله لا يضمن المتولى اه وفي القنية أجر القيم ثم عزل ونصب قيم آخر فقبيل أخذ الاجر للعزل والاصح انه لمنصوب لان المعزول أجزا للوقف لا لنفسه ولو باع القيم دارا اشتراها بمال الوقف فله أن يقبل البيع مع المشتري اذا لم يكن البيع باكثر من ثمن المثل وكذا اذا عزل ونصب غيره فلم ينصوب اقلته بلا خلاف ولو أذن القاضي للقيم في خلط مال الوقف بماله تخفيفا عليه حاز ولا يضمن وكذا القاضي اذا خلط مال الصغير بماله وعن أبى يوسف الوضى اخطأ مال الصغير بماله لا يضمن وللقيم فسح الاجارة مع المستأجر قبل قبض الأجر وينفذ في حقه على الوقف وبعد القبض لا ولو أبرأ القيم المستأجر عن الاجرة بعد تمام المدة نصع البراءة عند أى حنيفة ومحمد ويضمن للقيم صرف شئ من مال الوقف الى كتبة الفتوى ومحاضر الدعوى لاستخلاص الوقف والمتولى اذا أجر نفسه في عمل المسجد وأخذ الاجرة لم يجوز في ظاهر الرواية وبه يفتى اه وفي جامع الفصولين اذا يصلح مؤاجرا ومستهأجرا وضع لو أمره الحاكم بعمل فيه ثم قال وفي القنية القيم ضمن مال الوقف بالاستهلاك ثم صرف قدر الضمان الى المصرف بدون اذن القاضي يخرج عن العهدة اه وفي الولوالجية للمتولى أن يحتال بمال الوقف على انسان اذا كان مليا وان أخذ كقبلا كان أحب الى وفي جامع الفصولين المتولى عليك الاقالة لو خيرا للوقف فان قلت حصل للمتولى أن يصرف غلة سنة عن سنة قبلها فاقالت لما فى المحاوى المصبرى وغيره سئل أبو جعفر عن قيم جمع الغلة فقممها على أهل الوقف وحرم واحد منهم فلم يعطه وصرف نصيبه الى حاجة نفسه فلما خرجت الغلة الثانية طلب المحرم نصيبه هل له ذلك قال ان شاء ضمن القيم وان شاء اتبع شركاه فشاركهم فيما أخذوا فان اختار تضمن القيم سلم لهم ما أخذوا وليس له أن يأخذ من غلة هذا العام أكثر من نصيبه اه وظاهره انه اذا اختار اتباع الشركاه فانه لا مطالبة له على المتولى وان المتولى لا يدفع للمعزول من غلة الثانية شأساؤه اختار تضمنه أو اتباع الشركاه لبيكن في الذخيرة وان اختار اتباع الشركاه والشركة فيما أخذوا كان له أن يأخذ ذلك من نصيب الشركاه من الغلة الثانية لانه لما اختار اتباع الشركاه تبين انهم أخذوا

أو أموره ليس له ولاية
الايجار مع حضور المتولى
الى التعديل بما ذكره من
أنه لم يدخل في تعليله أو
خارج عنه فيسدملك
القاضي لذلك تأمل (قوله
وفي القنية أجر القيم ثم
عزل الخ) قال الرملى قد
أفتى الشارح بان أخذها
للمعزول وهى في فتاواه ولم
ينقل خلافا وقد علم بما
ذكر أنه افتاء بخلاف
الاصح (قوله للقيم صرف
شئ من مال الوقف الى
كتبة الفتوى) قال
الرملى ومثله لو استولى
عليه ظالم ولم يمكنه دفعه
عنه لا يصرف ماله فصرف
لا يضمن كما يعلم من مسألة
الوصى اذا طمع السلطان
في مال البيت ولم يمكن
دفعه عنه الا بدفع شئ من
ماله وكذا اذا لم يكن في
يده شئ من مال الوقف
وعرض له مثل هذا الامر
فاستدان بامر القاضي
أو استأذن القاضي في
بذل ذلك من ماله ليرجع
به في مال الوقف كما يعلم
من كتاب الوصايا أيضا
تأمل (قوله ان شاء ضمن
القيم) قال الرملى

أى لصرفه نصيب الغير الى حاجة نفسه فصار متعديا وقوله وان شاء اتبع شركاءه أى لاخذهم نصيبه (قوله فظاهره أن المتولى يدفع له من غلة الثانية الخ) قال الرملى ان أراد من انصباهم فقد صرح بان له أن يأخذ ويرجع واجيعا على القيم فاعنى هذا الكلام وان أراد من غير ٢٦٠ انصباهم فالظاهر خلاف هذا الظاهر ولا يظهر بين الكلامين أى كلام المحاوى وكلام

الحاجة مخالفة تامل (قوله ولا يضمن المتولى) قال الرملى الظاهر ان له تضمينه اذ ليس له دفع استحقاقه لهم فكان متعديا فيضمن فقوله وصرف نصيبه الى حاجة نفسه اتفاق لا احترازي تامل (قوله وهم يحصون أولا يحصون) هكذا في النسخ وهو كذلك في السراية والصاب العكس كما في الفصل الثالث من التتارخانية حيث قال وهم لا يحصون أو يحصون وعلى هذا يصح التفريع بقوله ففي الوجه الاول وفي الوجه الثاني والا فلا يصح كالا يخفى (قوله تقسم الغلة الى الفريقين بعددهم) أى تقسم على الرأس فلو كان فقراء القرابة عشرين مثلا وفقراء القرابة عشرة تقسم على ثلاثين من غير تفصيل بخلاف الوجه الاول فانها تقسم نصفين على الفريقين لا على الرأس لكونهم لا يحصون

نصيبه فله أن يأخذ من انصباهم مثل ذلك لانه جنس حقه فى أخذ يرجع واجيعا على القيم بما استهلك القيم من حصة المحروم في السنة الاولى لانه بقى ذلك حقا للجميع اه فظاهره ان المتولى يدفع له من غلة الثانية شأوا أو بأوجب اختارا تباعهم ومفهوما أنه لو لم يصرف حصة المحروم الى نفسه وانما يصرف الغلة اليهم وحرم واحد اما لعدم حضوره وقت القسمة أو عند ادائه بشاركهم ولا يضمن المتولى وانه يدفع اليه من غلة الثانية من انصباهم وظاهر ما فى المحاوى انه يتبعهم فيما أخذوا ولا يعطى من الثانية أكثر من حصته وهو الظاهر لان حقه صار فى ذمتهم والمتولى ليس له ولاية قضاء ديونهم ومقتضى القواعد ان المحروم في صورة تصرف الجميع اليهم له أن يضمن المتولى لكونه متعديا كاله أن يرجع على المستحقين وان قال هل للمتولى تفضيل البعض على البعض قدراتو تعجيلا قلت فيه تفصيل والتفصيل في القدر راجع الى شرط الواقف قال في البرازية وقف ضيعته على فقراء قرابته أو فقراء قرابته وجعل آخره للمساكين جاز يحصون أولا وان أراد القيم تفضل البعض على البعض فالمسئلة على وجوده ان الواف على فقراء قرابته وقرابته وهم يحصون أولا يحصون أو أحد الفريقين يحصون والا خلا في الوجه الاول بالقيم ان يجعل نصف الغلة لفقراء القرابة ونصفها لفقراء القرابة ثم يعطى كل فريق من شاء منهم وبفضل البعض على البعض كما شاء لان قصده القرابة وفي الصدقة الحكم كذلك وفي الوجه الثاني تصرف الغلة الى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض ان قصده الوصية وفي الوصية الحكم كذلك وفي الثالث تجعل الغلة بين الفريقين أولا فتصرف الى الذين يحصون بعددهم والى الذين لا يحصون سهم واحد لان من يحصى لهم وصية ولو لا يحصى صدقة ولو استحق للصدقة واحد ثم يعطى هذا السهم من الذين لا يحصون من شاء وبفضل البعض على البعض في هذا السهم اه وقدمنا ان الواقف المطلقة على الفقهاء للمتولى التفصيل واختلافها هل هو بالحاجة أو بالفضيلة وكل منهما صحيح وأما التعجيل للبعض فلم أر فيه تقييدا وينبغي أن يجوز استيفاء ما فى البرازية المصدق اذا أخذ علمته قبل الوجوب أو القاضى استوفى رزقه قبل المدة جاز والافضل عدم التعجيل لاحتمال أن لا يعيش الى المدة اه وان قيل لا يقاس عليه لان مال الوقف حتى المستحقين على الخصوص فليس له أن يخص أحد اموال بيت المال حتى العامة قلت غايته أن يكون كدين مشترك بين اثنين وجب لهما بسبب واحد والداين اذا دفع لاحدهما نصيبه جاز له ذلك غايته ان الشريك الغائب اذا حضر خير ان شاء اتبع شريكه وشاركة وان شاء أخذ من المديون فكذلك يمكن أن يقال بخير المستحق كذلك كما قدمناه في مسألة المحروم ثم رأيت فى القنية لم يكن فى المسجد امام ولا مؤذن واجتمعت غلات الامامة والتأذين سنين ثم نصب امام ومؤذن لا يجوز صرف شئ من تلك الغلات اليهما وقال برهان الدين صاحب الخطب والوجوه لمستقبل كان حسنا الى آخر ما ذكره فى البرازية المتولى لو أميا فاستأجر الكاتب لحسابه

وأما فى الوجه الثالث فتقسم الغلة نصيبين أيضا ثم يقسم نصف من يحصون على عدد رؤسهم بلا تفضل ونصف من لا يحصون يعطى لمن شاء منهم وبه يتضح ما قدمناه (قوله كما قدمناه فى مسألة المحروم) قال الرملى قديم فى مسألة المحروم أنه بخير بين أن يتبع المتولى فيضمنه وبين أن يتبعهم لكنه خص ذلك بما اذا حرمه وصرف ذلك لنفسه لا مطلقا مع أنه خلاف الفقه لأن حاصله أنه دفع مال الغير بلا إذن الغير والدافع متعدي بالدفع والاخذ بلا اخذ فكان له أن يضمن من شاء منهما تامل

لا يجوز له اعطاء الاجرة من مال الوقف ولو استأجر له كنس المسجد وفتحوه واغلاقه بمال المسجد يجوز
 اهـ وليس لاحد الناظرين التصرف دون الاخر عندهم اخلافا لابي يوسف وفي الحائنة ولو ان
 قيمين في وقف اقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة اخرى هل يجوز لكل واحد منهما ان يتصرف
 بدون الاخر قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد ينبغي ان يجوز تصرف كل واحد منهما ولو ان واحدا
 من هذين القاضين اراد ان يعزل القيم الذي اقامه القاضي الاخر فان رأى القاضي المصلحة في عزل
 الاخر كان له ذلك والا فلا اهـ وفيه دليل على ان للقاضي عزل منصوب قاض آخر بغير خيانة
 اذ ارأى المصلحة اهـ فان قلت هل لاحد الناظرين ان يؤجر الاخر قلت لا يجوز لما في الحائنة
 من كتاب الوصايا لو باع أحد الوصيين لصاحبه شيئا من التركة لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد لأن
 عندهما لا ينفرد أحد الوصيين بالتصرف اهـ والناظر اما وصي أو وكيل وفي جامع الفصولين
 ليس للوصي في هذا الزمان أخذ مال اليتيم مضاربة ولا للقيم أن يزرع في أرض الوقف اهـ فاذا
 ثبت عند القاضي أنه زرع ينبغي أن يكون تخيانة يستحق بها العزل وفي جامع الفصولين ولو أذن
 قيم مؤذنا لخدم مسجد وقطع له الاجر وجعل ذلك اجرة المنزل وهو أجرة المثل جاز وفي الحائنة
 المتولى اذا استأجر رجلا في عمارة المسجد يدرهم ودأق وأجر مثله درهم فاستعمله في عمارة المسجد
 ونقد الاجر من مال الوقف قالوا يكون ضامنا جميع ما نقد لانه لما زاد في الاجر أكثر مما يتغاب فيه
 الناس يصير مستأجر نفسه دون المسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامنا المتولى اذا أمر
 المؤذن أن يخدم المسجد وسمى له اجرا معلوما لكل سنة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل
 رحمه الله تصح الاجارة لانه ملك الاستئجار لخدمة المسجد ثم ينظر ان كان ذلك اجرا عمله أو زيادة
 يتغاب فيه الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد حل للمؤذن أخذه وان كان في
 الاجر زيادة على ما يتغاب فيه الناس كانت الاجارة للمتولى لانه لا يملك الاستئجار للمسجد بغير
 فاحش فاذا أدى الاجر من مال المسجد كان ضامنا وان علم المؤذن بذلك لا يحل له أن يأخذ من مال
 المسجد اهـ ثم قال فقير سكن دارا موقوفه على الفقراء باجرو وترك المتولى ما عليه من الاجر بحصته
 من الوقف على الفقراء جاز كما لو ترك الامام خراج الارض لمن له حق في بيت المسائل بحصته اهـ وذكر
 فيها ثلاث مسائل في غصب الوقف مناسبة لتصرف المتولى الاولى لو غصب الوقف واسترده القيم
 وكان الغاصب زاد فيه فان لم يكن مالا متقوما بان كرب الارض أو حفر النهر أو ألقى في ذلك السرقين
 واختلط ذلك بالتراب استردها بغير شيء وان كانت مالا متقوما كالبناء والغرس أمر الغاصب برفعه
 ان لم يضر بالارض وان أضر بان خربها لم يكن له الرفع ويضمن القيم له من غلة الوقف قيمة الغراس
 مقبوضا وقيمة البناء مرفوعا وان لم يكن للوقف غلة أجر الوقف وأعطى الضمان من الاجرة وان
 اختار الغاصب قاع الانحجار من أقصى موضع لا تتخرب الارض فله ذلك ولا يجبر على أخذ القيمة
 ثم يضمن القيم ما بقي في الارض من الشجر ان كانت له قيمة الثانية لو استولى على الوقف غاصب
 وبخز المتولى عن استردهه وأراد الغاصب أن يدفع قيمتها كان للمتولى أخذ القيمة أو الصلح على شيء
 ثم يشتري بالماخوذ من الغاصب أرضا أخرى فيجعله وقفاعا على شرائط الاولى لانه حينئذ صار بمنزلة
 المستهلك فيجوز أخذ القيمة الثالثة رجل غصب أرضا موقوفة قيمتها ألف ثم غصب من الغاصب
 رجل آخر بعد ما زاد ثمن الارض وصارت تساوي ألفي درهم فان المتولى يتبع الغاصب
 الثاني ان كان مليعا على قول من يرى جعل العقار مضمونا بالغصب لان تضمين الثاني أنفع للوقف

(قوله فان قلت هل لاحد
 الناظرين أن يؤجر
 الاخر احتراز عن
 الناظر والقاضي) قال
 في الاسعاف ولو تقبل
 المتولى الوقف لنفسه
 لا يجوز لان الواحد
 لا يتولى طرفي العقد الا
 اذا تقبله من القاضي
 لنفسه فيئذ يتم لقيامه
 باثنين اهـ وظاهره أنه
 يجوز من أحد الناظرين
 والظاهر أنه مبني على
 قول أبي يوسف تامل
 (قوله ينبغي أن يكون
 خيانة) أقول صرح به
 الامام الخفاف في باب
 الرجل يجعل أرضا صدقة
 موقوفة ثم يرعها ونصه
 قلت فما تقول في والي
 هذه الصدقة ان زرع
 أرض الوقف ثم اختلف
 هو وأهل الوقف في
 الزرع فقال واليه انما
 زرعها لنفسه يندري
 ونفقتي وقال أهل الوقف
 بل زرعها لنا فاقول
 قوله من قبل أن يندله

فما حدث من الزرع من هذا البذر فهو لصاحب البذر وهو في ذلك بمنزلة الواقف فيما يزرعه له قلت فترى انما راجه من يده بما فعل قال نعم وبضمين نقصان الأرض اه (قوله وقيد الطرسوسى الخ) نص عبارته ينبغي أن يكون التفصيل فيها أنه ان حصل طلب المستحقين منه المال ٢٦٢ وأخرتم مات مجهلاً أنه يضمن وان لم يحصل طلب منهم ومات مجهلاً فينبغي أن يقال

أيضاً ان كان محمودا بين الناس معسروفاً بالمانة والامانة أنه لا ضمان عليه وان لم يكن كذلك ومضى زمن والمال بيده ولم يفرقه ولم ينعمه من ذلك مانع شرعى أنه يضمن اه وكان قوله وينبغي أن يكون التفصيل الخ سقط من نسخة الرملى واعترض على المؤلف بأنه غير مطابق لما نقله عنه ثم قال والعمل باطلاقهم متعين ولا نظر لما قاله الطرسوسى بحثنا ويكفى المانع احتمالاً وقد قيل في حق الطرسوسى أنه ليس من أهل الفقه والقائل فيه ذلك السكال ابن الهمام رحمه الله تعالى اه تامل ثم اعلم أن البرى في شرح الاشباه ذكر ان قوله غلات الوقف وقع هكذا مطلقاً في الولوالجية والبرازية وقيد فاضحياناً بمقتضى المسجد اذا أخذ غلات المسجد ومات من غير بيان اه أقول أما اذا كانت الغلة مستحقة لقوم

وان كان الأول أملاً من الثاني يتبع الأول لان تقيمين الأول يكون لأدفع للوقف واذا اتبع القيم أحدهما برئ الآخر عن الضمان كما لا شك اذا اختار تضمين الغاصب الأول أو الثاني برئ الآخر اه ومنه ان كان تناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شئ والا كارتضى لا يجوز المحط من مال الوقف وان كان الا كارتضى جاز ذلك اه وهو محمول على ما اذا كان الوقف على الفقراء كما قيده به فيما اذا سكن الفقراء والوقف وسأجده المتولى بالاجر وأما اذا كان على أرباب معلومين ومستحقين مخصوصين لا يجوز المسامحة والمحط بالصالح مطلقاً وعلى هذا لا يجوز الا حارة باقل من أجر المثل بغير فاحش من فقير اذا كان الوقف على معينين وان كان وقف الفقراء جاز وفي الاسعاف ولو اشترى بقلته فهو باو دفعه الى المساكين يضمن مانع من مال الوقف لوقوع الشراء حاطاً بين دارين أحدهما وقف والاخرى ملك فانه دم وبناه صاحب الملك في حداد الوقف قال أبو القاسم يرفع القيم الى الرأى القاضى ليجبره على تقضيه ثم يضمنه حيث كان في القديم ولو قال القيم للبانى انا أعطيت قيمة البناء وأقره حيث ثبتت وابن أنت لنفسك حاطاً آخرى حشدك قال أبو القاسم ليس للقيم ذلك بل بأمره بنقضه وبناءه حيث كان في القديم اه ولو أخذ متولى الوقف من غلته شيئاً مات بلا بيان لا يكون ضامناً هكذا قاله وقيد الطرسوسى فى أنفع الوسائل بحثنا اذا لم يطالب المستحق أما اذا طالبه المستحق ولم يدفع له ثم مات بلا بيان فإنه يكون ضامناً اه ومقتضاه أنه لو ادعى في حياته الهلاك لا يقبل قوله لأنه صار ضامناً يمنع المستحق بعد الطاب وفي الفقيه وينبغي للقاضى أن يحاسب أمناءه فيما في أيديهم من أموال التيمم ليعرف الخائن فيستبدله وكذا القوام على الاوقاف ويقبل قولهم في مقدار ما حصل في أيديهم من مقدار الغلات الوصى والقيم فيه سواء والاصل فيه أن القول قول القابض في مقدار المقبوض وفيما يخبر من الاتفاق على التيمم أو على الضبعة وموثبات الاراضى وفي أدب القاضى للخصاف ويقبل قول الوصى في المحتمل دون القيم لان الوصى من فوض اليه المحفظوا التصرف والقيم من فوض اليه المحفظون التصرف وكثير من مشايخنا سواي وبين الوصى والقيم فيما لا يدفعه من الاتفاق وقالوا يقبل قولهما فيه وقاسوه على قيم المسجد أو واحد من أهل الخلة اذا اشترى للمسيح ما لا يدفعه كالحصير والخشيش والذهن وأجر الخادم ونحوه لا يضمن للآفة دلالة ولا يعطل المسجد كذا هذا وبه يقتضى في زماننا قال رضى الله عنه والهييج والصواب في عرفنا خوارزم هذا أنه لا فرق بينهما (ط) وان اتهمه القاضى بخلفه وان كان أميناً كما لو ادعى هلاك الوديعة أو ردّها قبل انما يستحلف اذا ادعى عليه شيئاً معلوماً وقبل بخلف على كل حال وان أخبروا أنهم أنفقوا على التيمم والضبعة من انزال الارض كذا وبقي في أيدينا كذا وان عرف بالامانة يقبل القاضى الاجمال ولا يجبره على التفسير شيئاً فشيئاً وان كان متهماً بجبره القاضى على التفسير شيئاً فشيئاً ولا يجبره ولكن يحضره يومين أو ثلاثة أو نحو ذلك ويهدده ان لم يفسره فان فعل ولا يكتفى منه باليمين ولو عزل القاضى ونصب غيره فقال الوصى للنصوب حاسبنى المعزول لا يقبل

بالشرط فيضمن مطلقاً ذكر الاسعاف لعل عليه فراجع اه قلت ويؤيده قولهم ان غلة الوقف على كمالها الموقوف منه عليه وان لم يقبل وما سألنى في باب دعوى الرجلين من أن دعوى الغلة من قبيل دعوى الملك المطلق وحينئذ فتكون في حكم سائر الامانات فتنتقب مضمونة بالموت عن تجهيل كشرى بك ومفاوض والله أعلم

(قوله وفي وقف الناصحي الخ) قال الرمي سئل مولانا شيخ الاسلام الشيخ محمد الغزالي عن المتولى اذا قبض غلات الوقف وصرفها في مصالحه فهل يقبل قوله في ذلك أم لا وهل يخلف أم لا فاجاب نعم القول قواه فيما صرفه في مصالح الوقف من النفقة اذا وافق الظاهر وكذا يقبل قوله فيما يديره من الصرف على المستحقين بلايينه لان هذا من جملة عمله في الوقف واختلفوا في تحليفه واعتمد شيخنا في الفوائد انه لا يخلف والله تعالى أعلم بالصواب ثم بعد كتابة هذا الجواب ٢٦٣ وقفت على جواب فتوى شيخ

الاسلام أبي السعود العمادى مفتى الديار الرومية صورتها اذا ادعى المتولى دفع غلة الوقف لمن يستحقها شرعا هل يقبل قوله في ذلك أم لا فكتب جوابه ان ادعى الدفع لمن عينه الواقف في وقفه كاولاده واولاد اولاده يقبل قوله وان ادعى الدفع الى الامام بالجامع والبواب ونحوهما لا يقبل قوله كالأستاذ اجر شخصا للبناء في الجامع باجرة معلومة ثم ادعى تسليم الاجرة اليه فانه لا يقبل قوله والله تعالى أعلم وهو تفصيل في غاية الحسن فليعمل به والله تعالى أعلم قال في تحفة الاقران غير ان علماءنا على الافتاء بخلافه أقول والجواب عما تسلك به العمادى انها ليس لها حكم الاجرة من كل وجه وقد تقدم أن فيها شوب الاجرة والصدقة والصلة

منه لا يمينه وفي وقف الناصحي اذا أحرار الواقف أو قيمه أو وصيه أو أمينه ثم قال قبضت الغلة فضاءت أو فرقته على الموقوف عليهم وأنكر وأقال قول له مع يمينه اه ما في القنية فقد علمت ان مشروعية الحسابات للنظار انما هي لمعرفة القاضي المحتاج من الامن للاحتشائي من النظار للقاضي واتباعه والواقع بالقاهرة في زماننا الثاني وقد شاهدنا فهم من الفساد للاوقاف كثيرا بحيث يقدم كافة الحاسبة على العمارة والمستحقين وكل ذلك من علامات الساعة المصدقة لقوله عليه الصلاة والسلام كبر واد البخاري في أول كتاب العلم اذا توسد الامر لغير اهله فانتظروا الساعة فان قلت هل يباح للقاضي اخذ الاجر على الحسابات من مال الاوقاف قلت قال في النزاع بقية من كتاب القضاء وان كتب القاضي سجلا أو تولى قسمة أو اخذ اجرة المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغيرة لا يحل له اخذ شيء لانه واجب عليه وكلما وجب عليه لا يجوز اخذ الاجر عليه وما لا يجب عليه يجوز اخذ الاجر وذكر عن الباقي في القاضي يقول اذا عقدت عقد النكاح في دينار وان تيسا في نصفه انه لا يحل له ان يملك به الا في فلو كان في غيره يحل بناء على ما ذكرنا ولو باع مال اليتيم لا يخذل شيئا ولو اخذ وأذن في البيع لا ينفذ بعهده اه فقد استفيد منه انه يجوز له الاخذ على نفس الكتابة ولا يجوز له الاخذ على نفس الحسابات لان الحساب واجب عليه فهو كما لو تولى نكاح ببيعة أو بيع مال اليتيم وقبضه من الزارع ان المتولى لو استأجر كتابا للحساب لا يجوز له ان يدفع أجرته من مال الوقف وفي القنية ولو أبرأ صاحب الحق القيم عن نصيبه بعد استهلاكه لا يصح اه قال في الحاشية وقف له متول ومشرف ليس للمشرف ان يتصرف في مال الوقف لان ذلك مفوض الى المتولى والمشرف مأمور بالحفظ لا غير اه وهذا يختلف بحسب العرف في معنى المشرف كذا في فتح القدير وأما بيان ما عليه من العمل فافصل ما ذكره المحقق ان ما يتبعه الواقف للمتولى ليس له خدمتين وانما هو على ما تعارفه الناس من العمل عند عقدة الاوقف ليقوم بمصالحه من عمارة واستغلال وبيع غلات وصرف ما يجتمع عنده فيأخره الاوقف ولا تكلف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعله أمثاله ولا ينبغي له ان يقصر عنه وأما ما تفعله الاجراء والوكلاء فليس ذلك بواجب عليه حتى لو جعل الولاية الى امرأة وجعل لها أجرا معلوما لا تكلف الا مثل ما يفعله النساء عرفا ولو نازع أهل الوقف القيم وقالوا لعلنا حكمنا ان الواقف انما جعل له هذا في مقابلة العمل وهو لا يعمل شيئا لا يكفاه المحاكم من العمل لا تفعله الولاية فان قلت اذا شرط الواقف ناظرا واجابيا وصرفنا فاعمل كل منهم قلت الامروا بالنهي والتدبير والعقد وقبض المال وظيفة الناظر وجمع المال من المستأجرين هلاليا ونحرا جيا وظيفة الجاني ونقد المال ووزنه وظيفة الصيرفي فان قلت هل الجاني الدعوى على المستأجر

ومقتضى ما قاله انه يقبل قوله في حق براءة نفسه لاني حق صاحب الوظيفة لانه أمين فيما في يده فيلزم الضمان في الوقف لانه عامل له وفيه ضرر بالوقف فالافتاء بما قاله العلماء متعين وقول الغزالي هو تفصيل في غاية الحسن فليعمل به في غير محله اذ يلزم منه تضمين الناظر له اذا دفع لهم بلايينه لتعديده فافهم وقوله آتوا واعتمد شيخنا الخ الفتوى على أنه يخلف في هذا الزمان والله تعالى أعلم اه (قوله هل للجاني بالدعوى الخ) قال الرمي صرح مولانا الشيخ محمد بن سراج الدين في فتاواه أن الجاني المنصوب من جانب الناظر وكيل عن الناظر في القبض فيؤخذ منه أنه يملك المحصورة مع المستأجر في دعوى الاستيفاء لما تقر بأن وكيل القبض

خصم في ذلك غناهما مقسداً للجاني المنصوب من جانب الواقف مع الناظر كما اذا شرط ناظر او جانياً فليس للجاني الدعوى والحالة
هذه وفي كلام هذا الشارح اشارة اليه وافهم (قوله وأما بيان ماله الخ) قال الرمي فلو لم يشترط له الواقف شيئاً لا يستحق شيئاً
الا اذا جعل له القاضي أجره مثل عمله في الوقف فمأخذه على أنه أجره كما يفهم مما كتبتنا فيما يأتي قريباً (قوله والمعهود
كالمشروط) قال الرمي فيحمل ما نقله أولاً على ما اذا لم يكن معهوداً (قوله فهذا يدل على أنه يستحق بالقائمة أحراراً) قال الرمي يحمل
على ما اذا شرط له شيء أو كان معهوداً توقفاً (قوله وجعل له عشر الغلة) قال الرمي أي في مقابلة عمله في الوقف (قوله والظاهر أنه
عائد إلى قطع المعلوم الخ) قال الرمي المتعين خلاف هذا الظاهر اذا لو جعل عليه لنفسه المعنى اذ يرجع والحال هذه إلى أنه يقطع اذا
شرط له الواقف لافي غيره ٢٦٤ وهذا فاستدلنا وأقول أيضاً كيف يقال هذا وقد قدم أولاً قوله فيه ولا تؤثر العمارة اذا

احتيج اليها ونقطع الجهات
الموقوف عليها لها الم
يخف ضررين فان خيف
قدم وأما الناظر فان كان
المشروط له من الواقف
فهو كاحد المستحقين فاذا
قطعوا للعمارة قطع ان
يحمل فيأخذ قدر أجرته
وان لم يعمل لا يأخذ شيئاً
ثم نقل مسألة الطاحون
بعده من غير فصل بين
الكلامين ثم أعقبها
بقوله فهذا عندنا فيمن لم
يشترط له الواقف الخ
وأنت خير بان المتولى
يقطع في زمن التعمير
مطلقاً اشترط له الواقف
أو لم يشترط الا أن يعمل
فمأخذ قدر أجرته
ولا تعرض في مسألة
الطاحون للتعمير فعوده
لذلك غير متجه بل المتجه

وهل له اجارة المسقف قلت لا لا يتوكيل الناظر وهذه الوطائف انما يبتنى حكمها على العرف فيها
كأن كره في فتح القدر في المشرف وأما بيان ماله وان كان من الواقف فله المشروط ولو كان أكثر من
أجرة المثل وان كان منصوب القاضي فله أجرته واختلفوا هل يستحقه بلا تعيين القاضي فنقل في
القيمة أولاً ان القاضي لو نصب قيمياً لم يقاوم به بل أجره في قيمته سنة فلا شيء له وثانياً ان القيم
يستحق أجره مثل سعيه سواء شرط له القاضي أو أهل الغلة أحراراً ولا يله لا يقبل القوائم ظاهراً الا
بأجر والمعهود كالمشروط قال وقالوا اذا عمل القيم في عمارة للمعبد أو وقف كعمل الاجير لا يستحق
الاجر لانه لا يستحق له أجر القوائم وأجر العمل فهذا يدل على أنه يستحق بالقوائم أحراراً
واذا لم يعمل الناظر لا يستحق شيئاً في الحانة ولو وقف أرضه على ماله ومثلاثه مات فجعل
القاضي للوقف قيمياً وجعل له عشر الغلة في الوقف وللوقف طاحونة في يدرج بالمقاطعة لا يحتاج
فيها الى القيم وأصحاب الوقف يقضون غلته من غلته لا يستحق القيم عشر غلته لان ما يأخذه بطريق
الاجرة ولا أجره بدون العمل اه وفي فتح القدير بعد نقله فهذا عندنا فيمن لم يشترط له الواقف أما
اذا شرط كان من جملة الواقف عليهم اه والظاهر انه عائد إلى قطع المعلوم في زمن التعمير وأما
عدم الاستحقاق عند عدم العمل فلا فرق فيه بين ناظر وناظر وقد نكبت بعض من لا خيرة له بقول
فاضحان وجعل له عشر الغلة في الوقف على ان للقاضي ان يجعل لمتولى عشر الغلات مع قطع النظر
عن أجره المثل وهو غلط قال في القيمة عزل القاضي ودعى القيم انه قد أجرى له كذا مشاهرة أو
مساهمة وصدقه المعزول فيه لا يقبل الا بينة ثم ان كان ما عنده أجره أو دونه يعطيه الثاني
والا يحط الزائدة ويعطيه الباقي اه فقد أورد ان القاضي الثاني يحط ما زاد على أجر المثل فافاد عدم
صحته تقرير القاضي للناظر معلوماً أكثر من أجر المثل فان قلت اذا كان الوقف هلالياً وقد أحال
الناظر المستحقين على الحوائث والنفوت وهم يأخذون من السكان هل يستحق الناظر معلوماً قلت
لا يستحق معلوماً لاجل الهلال لعدم عمله فيه الا لاجل التعمير كما قدمناه عن فاضحان في مسألة
الطاحونة وللقيم التوكيل وعزل وكيله وله أن يجعل للتوكيل من معلومه شيئاً وله قطعه عنه ولو شرط

الفرق بين ناظر وناظر فحذر ان الواقف ان عين له شيئاً فهو له كثيراً كان أو قليلاً على حسب ما شرطه عمل أولي الواقف
حيث لم يشترطه في مقابلة العمل كما هو مفهوم من قولنا على حسب ما شرطه وان لم يعين له الواقف وعين له القاضي أجره مثله
جاز وان عين أكثر نفع عنه الزائد عن أجره المثل هذا ان عمل لم يعمل لا يستحق أجره وبمنه صرح في الاشباه في كتاب
الدعوى وان نصبه القاضي ولم يعين له شيئاً بنظر ان كان المعهود ان لا يعمل الا بأجرة المثل فله أجره المثل لان المعهود كالمشروط
والافلاشي له واعتنم هذا التحري به بحسب المصير لانه المفهوم من عباراتهم والمتبادر من كلماتهم وقوله في الفتح فهذا اشارة
الى الحكم المذكور في مسألة الطاحون وقوله كان من جملة الواقف عليهم أي فيستحق الريع بالشرط لا بالعمل كاستحقاق
الموقوف عليهم فانه بالشرط لا بالعمل وهذا هو المتعين في فهم عبارته والله تعالى أعلم

(قوله ومقتضاه الاثم بتركه) مخالف لما قدمه في الموضوع الثالث عن الخصاص أنه يخرج به أو يضم إليه آخر وقد منّا الجواب بان المراد بعزله ازالة ضرره عن الوقف فاذا حصل ذلك يضم ثمة اليه حصل المقصود (قوله ٢٦٥ وان امتناعه من التبرع خيانة)

قال الرمي اذا كان هناك

ما يعبر به من مال الوقف

وخيف ضرر بين بتأخير

العمارة كما تقدم بيانه

(قوله قلت فعلى هذا الخ)

قال في النهر بعد نقله

كلام العلامة قاسم وأراد

بشيخ الاسلام تقي الدين

ابن تيمية الحبلي فانه في

موضع آخر عزاهذا الى

وينزع لو خائنا كالوصي

وان شرط أن لا ينزع

أبي عبد الله الدمشقي

عن شيخه شيخ الاسلام

وأبو عبد الله بن مقفع

وشيخه هو ابن تيمية وهذا

كأثر لا يلزم أن يكون

رأيا بالحنفية وأي مانع

من أنه كنص الشارع في

وجوب العمل به فاذا شرط

عليه أداء خدمة كقراءة

أو تدريس وجب عليه

امال العمل أو التزك من

يعمل حتى لو لم يعمل أول

بترك ينبغي أن لا يتردد في

اتمه ولا سيما ان كانت

الخدمة مما يلزم بتعطيلها

ترك شعيرة من شعائر

الاسلام كالاذان ونحوه

فتدبره اه وقال الرمي

قال هذا الشارح في فتاواه

الوقف للقيم تفويض أمره بعد ممانه مثل ما شرط له في حياته فجعل القيم بعض معلومه لرجل أقامه قيميا وسكت عن الباقي ثم مات يكون الوصيه مامى له فقط ويرجع الباقي الى أصل الغلة ولو شرط المعلوم ولم يشرط له أن يجعل لغيره ليس له أن يوصي به ولا يشيئ منه لأحد ويجوز له أن يوصي بامر الوقف وينقطع المعلوم عنده وبه ولو وكل هذا القيم وكيل في الوقف أو وصي به الى رجل وجعل له كل المعلوم أو بعضه ثم جنونه طمعا يبطل تركه ووصايته وما جعل للوصي أو الوكيل من المال ويرجع الى غلة الوقف إلا أن يكون الوقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفذ فيها حينئذ وقد را المحققون المطبق بما يقي حولا لسقوط الفرائض كلها عنه ولو عا دقه عا دت الولاية اليه لانها زالت بعرض فاذا زال عاد الى ما كان عليه كذا في الاسعاف (قوله وينزع لو خائنا كالوصي وان شرط أن لا ينزع) أي ويعزل القاضى الوقف المتولى على وقفه لو كان خائنا كما يعزل الوصى الحائش نظر للوقوف والقيم ولا اعتبار بشرط الوقف أن لا يعزله القاضى والسلطان لانه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل واستفد منه أن للقاضى عزل المتولى الحائش غير الوقف بالاولى وصرح في البرازية بعزل القاضى الحائش واجب عليه ومقتضاه الاثم بتركه والاثم بتولية الحائش ولا شك فيه وفي المصباح وفرقوا بين الحائش والمارق والغاصب بان الحائش هو الذى خان ما جعل عليه أمينا والمارق من أخذ خفية من موضع كان ممنوعا من الوصول اليه وبما قيل كل سارق خائن دون عكسه والغاصب من أخذ جوارا معتمدا على قوته اه وقد منّا له لا يعزله القاضى بمجرد الظن في أمانيه ولا يخرج جدار الخيانة ظاهرة بيمينه وان له ادخال غيره معه اذا طعن في أمانيه وانه اذا أخرجه ثم تاب وأتاب أعاده وان امتناعه من التبرع خيانة وكذا لو باع الوقف أو بعضه أو تصرف تصرفا غير جائزا لمسا به وبيناه غاية البيان عند الكلام على نصب القاضى المتولى وانما الكلام الآن في شروط الواقفين فقد افادوا انها ليس كل شرط يجب انما عهدها اننا ان شرطه أن لا يعزله القاضى شرط باطل مخالف للشرع وبهذا علم ان قولهم شرط الواقف كنص الشارع ليس على غومه قال العلامة قاسم في فتاواه أجمعت الامة ان من شروط الواقفين ما هو صحيح معتبر يعمل به ومنها ما ليس كذلك ونص أبو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الاسلام قول الفقهاء نصوصه كنص الشارع يعنى في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصى والمحالف والنا وروك عا قد يعمل على عا دته في خطابه ولفظه التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولفظ الشرع أم لا ولا خلاف أن من وقف على صلاة أو صيام أو قراءة أو جهاد غير شرعى ونحوه لم يصح اه قال العلامة قاسم قلت واذا كان المعنى ما ذكرنا كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يتحمل تخصيصا ولا تاويل ولا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة جعل علمها وما كان مشترا كالاجل لا يعمل به لانه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر المتعذر يرجع أحد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل الجمول اذا مات الواقف وان كان حيا يرجع الى بيانه هذا معنى ما افاده اه قلت فعلى هذا اذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الاوقات المشروط عليه فيها العمل لا ياثم عند

٣٤ - بجر خامس به ويصح أن يكون التشبيه في وجوب العمل أيضا من جهة أن الصرف في الوقف على اتباع شرطه لانه انما اوصى بملكه فهذه الشروط لا بد من مراعاتها وذكر الشارح في كتاب القضاء عند الكلام على قواه واذا رفع اليه حكم قاض امضاءه نزع نفعه عن الاشياء والنظر للاسبواب معزى الى فتاوى السبكي ان قضاء القاضى ينقض عند الحنفية اذا كان

حكماً لا دليل عليه قال وما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان نصه في الوقف نصاً أو ظاهراً
 اه قال هذا الشارح وهذا موافق لقول مشايخنا كغيرهم شرط الواقف كنص الشارع فيجب اتباعه كما في شرح المجمع للصحف
 اه فهذا يؤيد قواه ويصح ٢٦٦ أن يكون التشبيه في وجوب العمل أيضاً نامل والله تعالى أعلم اه قلت استثنى

المؤلف في أشباهه من
 هذا الأصل مسائل
 الأولى شرط أن القاضى
 لا يعزل الناظر فله عزل
 غير الأهل الثانية شرط
 أن لا يؤخر وقفه أكثر من
 سنة والناس لا يرغبون
 في استئجاره سنة أو كان
 في الزيادة نفع للفقراء
 فلا قاضى مخالفه دون
 الناظر الثالثة لو شرط
 أن يقرأ على قبره والتعيين
 باطل الرابعة شرط أن
 يتصدق بقاضل الغلة
 على من يسأل في مسجد
 كذا كل يوم لم يراع شرطه
 وللقيم التصديق على
 سائل غير ذلك المسجد
 أو خارج المسجد أو على
 من لا يسأله الخامسة لو
 شرط للمستحقين خبزاً
 ومجاميعاً كل يوم فلقيم
 أن يدفع القيمة من النقد
 وفي موضع آخر لهم
 طلب العين وأخذ القيمة
 السادسة تجوز الزيادة
 من القاضى على معلوم
 الامام إذا كان لا يكتفيه
 وكان عالماً تقياً السابعة

الله تعالى غايته أنه لا يستحق المعلوم ومن الشروط المعتبرة ما صرح بها المصنف لو شرط أن لا يؤخر
 المتولى الأرض فإن أجازتها باطلة وكذا الشرط أن لا يعمل على ما فهم من نخل وأشجار وكذا إذا شرط
 أن المتولى إذا أجزها فهو خارج عن التولية فإذا خالف المتولى صار خارجاً وبوليها القاضى من يشق
 بامتنه وكذا إذا شرط أنه أن أحدث أحداً من أهل هذا الوقف حداً نافي الوقف يريد بطلاله كان
 خارجاً عنه براف نازع البعض وقال أردت تصحيح الوقف وقال سائر أهل الوقف إنما أردت بطلاله
 نظر القاضى في القوم الذين تنازعوا وان كانوا يريدون تصحيحه فلم يمت ذلك وإن كانوا يريدون بطلاله
 أخرجهم وأشهدهم على إخراجهم ولو شرط أن من نازع القيم وتعرض له ولم يقل لا بطلاله فنازعه
 البعض وقال معنى حق صار خارجاً ولو كان طالبا بحقه اتباعاً للشرط كمالو شرط أن من طالبه بحقه
 فلا يمتولى إخراجهم فلو أخرجه ليس له إعادته بدون الشرط ومنها ما لو وقف على أولاده وشرط أن
 من انتقل إلى مذهب المعتزلة صار خارجاً فانتقل منهم واحد صار خارجاً فإن ادعى على واحد منهم
 بأنه صار معتزلياً فالقيمة على المدعى والقول للمذنب وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط أن من
 انتقل إلى مذهب أهل السنة صار خارجاً اعتبر شرطه ولو شرط أن من انتقل من مذهب أهل السنة
 إلى غيره فصار خارجاً أو ما فضيلاً خرج فلوارثه والعيادة بالله تعالى عن الإسلام خرج المرأة والرجل
 سواء ولو شرط أن من خرج من مذهب الانبياء إلى غيره خرج فخرج واحد منهم عاد إلى مذهب
 الانبياء لا يعود إلى الوقف إلا بالشرط وكذلك لو عيّن الواقف مذهباً من المذاهب وشرط أنه أن
 انتقل عنه خرج اعتبر شرطه وكذا لو شرط أن من انتقل من قرابته من بغداد فلاحى له اعتبر لكن
 هذا إذا عاد إلى بغداد والى الوقف ولو شرط وقفه على العميان والشرط باطل وتكون الغلة
 للمساكين لأن فيههم الغنى والفقير وهم لا يحسنون وكذلك على العوران والعرجان والزمنى اه
 مختصراً ومنها ما في قاضيان لو وقف على أمهات وأولاده وشرط عدم تزوجهن كان الشرط صحيحاً
 فعلى هذا لو شرط في حق الصوفية بالمدرسة عدم التزوج كالمدرسة الشيعونية بالمقاهرة اعتبر
 شرطه ومنها ما في الفتاوى أيضاً لو شرط الواقف أن لا تؤجر أكثر من سنة والناس لا يرغبون
 في استئجارها وكانت أجزائها أكثر من سنة نفع للفقراء فلا يسأل القيم أن يؤجرها أكثر من سنة
 ولكنه يرفع الأمر إلى القاضى حتى يؤجرها القاضى أكثر من سنة لأن القاضى ولاية النظر على الفقراء
 وعلى الميت أيضاً ولو شرط أن لا تؤجر أكثر من سنة إذا كان أنفع للفقراء كان للقيم أن يؤجرها
 بنفسه أكثر من سنة إذا كان رأى ذلك خيراً ولا يحتاج إلى القاضى اه وبهذا ظهر أن الشروط
 الرجعة إلى الغلة ونحوها لا يقدر المتولى على مخالفتها ولو كان أصله للوقف وانما يخالفها القاضى
 وهذا بخلاف ما لم يرجع إلى الغلة فإنه لا يجوز مخالفة القاضى كما قدمناه في تقرير القاضى فباشا
 للموجب بغير شرط الواقف فإنه غير جائز وفي القنية وقف على المتفقه حنطه في دفعها القيم دنائير

شرط الواقف عدم الاستبدال فلقاضى الاستبدال إذا كان أصح اه كلامه (قوله لكن هنا إذا دأخ) فلهم
 لأن النظر ههنا إلى طاه يوم القيمة ألا ترى أنه لو وقف على فقراء قرابته وكان فيهم فقراء وأغنياء تكون الغلة للفقراء ثم لو افتقر
 الأغنياء واستغنى الفقراء تكون الغلة لمن افتقر دون من استغنى ولم ينظر إلى حالهم يوم القيمة بل أزمه دفع الغلة إلى الأغنياء
 دون الفقراء اسعاف

(قوله وبهذا يعلم الخ) أقول فيه نظر لأن ثبوت طلب المحنطة لهم ليكونها أصل المشروط لهم وأما أن لهم أخذ الدنانير فهو
ليكون القيم رضى بذلك فإذا رضى أيضا بأخذها بدلا عن أصل المشروط لهم جاز ذلك ولا يدل ذلك على أن لهم استبدال المشروط
لهم بالدنانير سواء رضى القيم أولا تأمل (قوله وفي القنية يجوز صرف شيء الخ) ٢٦٧ أى إذا اتحد الواقف والجهة

كأمر في آخر قوله ويبدأ
من غلة الوقت بمعارته
في قوله السادس عشر
(قوله قال الامام للقاضي
ان مرسومي الخ) قال
الرملي (عت) في وجوه
الامامة قلة فزاد أهل
الحلة داراله من مسلات
المسجد وحكم الحاكم به
لا ينفذ نقله الزاهد في
قنيته وكذا في حاويه قال
المؤلف في رسالته
القول الذي في ناقلا عن
التاريخانية ولو كان
للإمام معلوم فزادوه
وحكم بذلك حاكم هـ
ينفذ حكمه قال لا اه
وهو موافق لما في المحاوي
قال في الرسالة المذكورة
فهذا يفيد منع الزيادة
في المعالي الواقعة في
زماننا إذا كانت خارجة
عن شرط الواقفين وإن
حكم القاضي ليس ينافذ
فما في جعل الأمر
للقاضي مطلقا فقد زاد
في الشرع برأيه وأفسد
الدين بسوء فهمه
فالواجب على كل حاكم
روعه وعلى كل مسلم

فأهم طلب المحنطة ولهم أخذ الدنانير إن شاؤا اه وبهذا يعلم ان الحار للمستحقين في أخذ المحنطة
المشروط لهم وأقيمت وظاهره أنه لا خيار للتولى وأنه يجبر على دفع ما شاؤا وفي القنية يجوز صرف شيء
من وجوه مصالح المسجد إلى الامام إذا كان به عطل لو لم يصرف إليه يجوز صرف الفاضل عن المصالح
إلى الامام الفقير باذن القاضي لا بأس بان يعين شيئا من مسلات المصالح للإمام زبدي وجه الامام من
مصلح المسجد ثم نصب اه أم آخره أخذته ان كانت الزيادة لقلة وجود الامام وان كان لمعنى في الامام
الاول نحو فضيلة أو زيادة حاجة فلا تحل للثاني قال الامام للقاضي ان مرسومي المعين لا يفي بنفقتي
ونفقة عيالي فزاد القاضي في مرسومه من أوقاف المسجد بغير رضا أهل المحلة والامام مستغن وغيره
يؤم بالمرسوم المعهود تهييب له الزيادة إذا كان عالما تقيا اه ثم قال إذا شرط الواقف أن يعطى
غلتهم من شاء أو قال على أن يضعها حيث شاء فله أن يعطى الأغنياء وفيما من باب الوقف الذي مضى
زمن صرفه ولم يصرفه إلى المصرف ماذا يصنع به وقف مستغلا على أن يخفى عنه بعد موته من غلته
كذا شاة كل سنة وقفا صححوا لم يضع القيم عنه حتى مضت أيام الحجر يتصدق به وفيما باب تصرفات
القيم من التبدل وتغيير الشروط ونحوها قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله إذا جعل الوقف على شراء
الخبز والحب والتصدق به على الفقراء يجوز عندى بان يتصدق بعين الغلة من غير شراء خبز ولا ثوب
لأن التصديق هو المقصود حتى جاز التبرع بالتصدق دون الشراء ولو وقف على أن يشتري بها الخيل
والسلاح على محتاجي الجاهدين جاز التصديق بعين الغلة كالخبز والحب وإن شرط أن يسلمه الخيل
والسلاح فيجاهدين غير تملك ويسترد من أحب ثم يدفع إلى من أحب جاز الوقف ويستوى فيه
الغنى والفقير ولا يجوز التصديق بعين الغلة ولا بالسلاح بل يشتري الخيل والسلاح وبهذا لاهاها
على وجهه لأن الوقف وقع للأباحة لا للتمسك وكذا الوقف على شراء النسم وعقدها جاز ولم يجز
إعطاء الغلة وكذا الوقف ليحصى أو ليهدى إلى مكة فيذبح عنه في كل سنة جاز وهو دائم أبدا وكذا
كل ما كان من هذا الجنس براعى فيه شرط الوقف كالوئذ رعتى عبده أو يذبح شاته أخيه لم
يتصدق بقيمته وعليه الوفاء بما سعى ولو نذر أن يتصدق بعدده على الفقراء أو شاته أو ثوبه جاز
التصدق بعينه أو بقيمته ولو وقف على محتاجي أهل العلم أن يشتري لهم الثياب والمدا والكناع
ونحوها من مصالحهم جاز الوقف وهو دائم لأن للعلوم طالبا إلى يوم القيامة ويجوز مراعاة الشرط
ويجوز التصديق عليهم بعين الغلة ولو وقف ليشتري به الكتب ويدفع إلى أهل العلم فإن كان تملك
جاز التصديق بعين الغلة وإن كان أباحا وعارة فلا وقف على من يقرأ القرآن كل يوم منامن الخبز
وربعان اللحم فلا قسم أن يدفع إليهم قيمة ذلك ورقا ولو وقف على أن يتصدق بفاضل غلة الوقف
على من يسأل في مسجد كذا كل يوم فلا قسم أن يتصدق به على السؤل في غير ذلك المسجد أو خارج
المسجد أو على فقير لاسأل قال رضى الله عنه الأولى عندى أن براعى في هذا الأخير شرط الواقف اه
فان قلت هل الوصف في الموقوف عليهم كصريح الشرط كما لو وقف على امام حنفى قلت نعم فلا يجوز

منعه اه أقول يجب تقييده بما إذا لم يتعطل المسجد بقبل المرسوم عن الامامة وينبئ أن يكون الخلاف فيما إذا كان الذي
يقبل القليل مالمسا تقيا ما من لم يكن كذلك بان كان جاهلا فاسقا فهو كالمعدم وقد صرح في الاشباه بجواز الزيادة بقوله تجوز
الزيادة من القاضي على معلوم الامام إذا كان لا يلقه وكان مالمسا تقيا

تقرر غير الخفي قال في القنية وقف ضيعته على أولاده النعماء وأولاد أولاده ان كانوا فقهاء ثم مات أحدهم عن ابن صغير ففقه بعد سنين لا يوقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك الصفة وإنما يستحق الفقيه وان كان واحدا اه والله أعلم

فصل في المساجد المساجد أحكام تخالف أحكام مطلق الوقف أفردته بفصل على حدة وأخره (قوله ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه وياذن بالصلاة فيه وإذا صلى فيه واحد زال ملكه) أما الأفرز فإنه لا يخص لله تعالى إلا به وأما الصلاة فيه فلا بد من التسليم عند أي حنيفة ومحمد فيشترط تسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلاة فيه أو لأنه لما عذر القبط بقاء تحقق المقصود مقامه ثم يكتب في صلاة الواحد لا في فعل الخمس يتعذر فيشترط أدائه وعن محمد تشترط الصلاة بالجماعة لأن المسجد بمعنى لذلك في الغالب وصحها الزبلي تبعها في الحامية لأنه لا يقبض كل شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد إذا الصلاة بالجماعة أما الواحد يصلي في كل مكان وقال أبو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لأن التسليم عنده ليس بشرط لأنه استسقط ملك العبد فصير خالصا لله تعالى بسقوط حق العبد وصار كالاعتاق والخاص أن المسجد مخالف لما في الوقف عند الكل أما عندنا فلا يشترط القضاء ولا التعليق بالموت وأما عند الثاني فلا يجوز في المشاع وأما عند الثالث فلا يشترط التسليم إلى المتولى أطلق الواحد في فعل الباقي وهو قول البعض والأصح أنه لا يكفي لأن الصلاة إنما تشترط لأجل القبض على العامة وقبضه لا يكفي فكذا صلاته كذا في الحامية وشمل ما الأصلي واحد بغير أدان وإقامة وهو ظاهر الرواية كذا في الحامية ولو قال المصنف رحمه الله ومن جعل أرضه مسجدا بديل قوله ومن بنى لكان أولى لأنه لو كان له ساحة لا بناء فيها ومرومة أن يصلوا فيها جماعة قالوا إن أمرهم بالصلاة فيها أبدأ أو أمرهم بالصلاة فيها بالجماعة ولم يذكروا أنه أرادها الأبد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وإن أمرهم بالصلاة شهرا أو سنة ثم مات تكون ميراثا عنه لأنه لا بد من التأنيب والتوقيت ينافي التأنيب كذا في الحامية وأفاد بأشراط الصلاة فبداهة لو بنى مسجدا وسلمه إلى المتولى لا يصير مسجدا بالتسليم إلى المتولى وهو قول البعض واختاره شمس الأئمة السرخسي لأن قبض كل شيء يكون بما يليق به كقبض الختان يكون بزول واحد من أنساره فيه ياذنه وفي المحوض والبر والسقاية بالاستقاء وقال بعضهم يصير مسجدا كما تراءى وفي كذا في الحامية وفي فتح القدير والوجه الصحيح أن التسليم إلى المتولى أيضا يحصل تمام التسليم إليه تعالى لرفع يده عنه فكانه لم يطع على تصحيح وفي الاختيار والصحيح أنه يصير مسجدا وكذا إذا سلمه إلى القاضي أو نائبه كذا في الاستعاذ وقبضه ياذن إليه لأن متولى المسجد إذا جعل المنزل موقوف على المسجد مسجد أو صلى فيه سنين ثم ترك الصلاة فيه وأعيد من لا يستغلا حازلن المتولى وإن جعله مسجدا لا يصير مسجدا كذا في الحامية وأطلق في المسجد فشمل المتخذ للصلاة

الجماعة أو العبد وفي الحامية مسجد اتخذ للصلاة الجماعة أو الصلاة العبد هل يكون له حكم المسجد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث عنه وقال بعضهم ما اتخذ للصلاة الجماعة فهو مسجد لا يورث عنه وما اتخذ للصلاة العبد لا يكون مسجدا مطلقا وإنما يعطى له حكم المسجد في صحة الاقتداء بالآمام وإن كان منفصلا عن الصفوف وأما فيما سوى ذلك فلا يسر له حكم المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد حال أداء الصلاة لا غير وهو والجماعة سواء ويجب هذا المكان كما يجب المسجد احتياطا اه فأفاد بالاقصار على الشروط الثلاثة أنه لا يحتاج في جعله مسجدا إلى

فصل في ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه وياذن بالصلاة فيه وإذا صلى فيه واحد زال ملكه

فصل في أحكام المساجد

(قوله وقال أبو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا) يعني وبالصلاة فيه ففي الذخيرة ما نصه وبالصلاة بجماعة يقع التسليم بلا خلاف حتى أنه إذا بنى مسجدا وأذن للناس بالصلاة فيه جماعة وأنه يصير مسجدا (قوله وأراد الخ) دفع هذا في النهر بأن الصلاة فيه نائبة عن تسليمه إلى المتولى فإذا صار مسجدا بالنائب فيبطل وهو التسليم أولى فليراجع

قواه ووقفه ونحوه لان العرف جار بالاذن في الصلاة على وجه العموم والتولية بكونه وقفاً على هذه
الجهة فكان كالتمثيل به فكان كمن قدم طعاماً الى ضيفه أو نثر ثاراً كان اذناً في كلته والتقاطه بخلاف
الوقف على الفقراء لم تجر عادة فيه بالتولية والاذن بالاستتعال ولو جرت به في عرف ائمتنا بذلك
كسئلة تناوب قولنا قال مالك وأحمد خلافاً للشافعي وأفاد أيضاً انه لو قال وقف مسجد أو لم يأذن بالصلاة
فيه ولم يصل فيه أحد لا يصير مسجداً بالاحكام وهو بعيد ذكر في فتح القدير ان هذا مقتضى كلامهم
ولم يعزه الى النقل وفي المحامى القدسي وعن بني مسجد في أرض مملوكة له الى آخره وأفاد ان شرطه
ملك الارض ولذا قال في الحانية ولو ان سلطاناً أذن لقوم أن يجعلوا أرضاً من أراضي البلدة حوانيت
موقوفة على المسجد أو أهرهم أن يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر
بالمسارعة والناس ينفذ أمر السلطان فيها وان كانت البلدة فتحت صلحاً لا ينفذ أمر السلطان لان في
الاول تصير ملكاً للعائنين فجاز أمر السلطان فيها وفي الثاني تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ أمره فيها
اه ولذا قال الواشترى داراً له لشفيع فجعلها بـ مسجداً كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة وكذا اذا
كان للبائع حق الاسترداد كان له أن يبطل المسجد كذا في فتح القدير وأشار باطلاق قوله وبأذن
للناس في الصلاة انه لا يشترط أن يقول أذن فيه بالصلاة جماعة أبدال الاطلاق كاف لكن لو
قال صلوا فيه جماعة صلاة أو صلاتين يوماً أو شهر إلا يكون مسجداً كما صرح به في الذخيرة وقدمناه
عن الحانية في الزحمة وفي القنية اختلف في مسجد الدار والحان والرباط انه مسجد جماعة أم لا
والاصح ما روي عن أبي يوسف انه اذا أغلق باب الدار فهو مسجد جمعة للجماعة التي في الدار اذ لم
ينعوا غيرهم من الصلاة فيه في سائر الاوقات لان مسجد الزقاق الذي ليس بجمعة مسجد جماعة
فان صلوا فيه في وقت اعلقوا باب الزقاق كذا هذا وعنه ان كان فيه جماعة ممن في الدار بعد الاغلاق
لا ينعون غيرهم في الاوقات الاخرى فهو مسجد جماعة والا فلا (فتح) مثله وعن محمود الازجندري
لا يجوز الاعتكاف في مسجد زقاق غير نافذ لان طريقه مملوك لاهله الا اذا كان له حائط الى طريق
نافذ فحينئذ يمكن التطرق اليه من حق العامة فيخلص لله تعالى فيصير مسجداً قال رضي الله تعالى
عنه والذي اختاره (فتح) أصبح وقد رأينا بخاري وغيره في دور وسكك في أزقة غير نافذة من غير
شك الأئمة والعوام في كونها ما جدد على هذا المساجد التي في المدارس بجزائرية خوارزم مساجد
لأنهم لا ينعون الناس من الصلاة فيها واذا أغلقت يكون فيها جماعة من أهلها اه وقد قدمنا شيئاً
من أحكام المسجد عند قوله ولا نقشه بالحصى وماء الذهب من مكروهات الصلاة وفي المجتبى لا يجوز
لقيم المسجد أن يبنى حوانيت في حده المسجد أو فناءه قيم يبيع فيها المسجد ليخبر فيه القوم أو يضع فيه
سرايرها ليخبر فيها الناس فلا بأس اذا كان لصلاح المسجد وبغيره المستأجر ان شاء الله تعالى اذ لم
يكن عمر العامة وفناء المسجد ما كان عليه ظلة المسجد اذ لم يكن عمر العامة المسلمين ولا يجوز صرف
تلك الاجرة الى نفسه ولا الى الامام بل يتصدق به على الفقراء ولا بأس للقيم أن يخطأ غلة أوقاف
المسجد الختلفة التمدد الواقف أو اختلف عن مشايخ بلخ مسجد له أوقاف ولا قيم فيه فجعل بعض أهل
محلته غلاتها وأنفقها في حصرة وادهااته وحشيشه لم يضمن ديانة استحسننا ولو ثبت عند الحاكم ضمنه
وفي توبة أهل الحلة قيساً على أوقافه بدون اذن القاضي اختلف المشايخ في فتاوى القضاة وأقوى
مشايخنا المتقدمون انه يصير متولياً ثم اتفق المتأخرون واستاذونا ان الأفضل أن يصير متولياً
ولا يعملوا به القاضي في زمانه اطمع القاضي في أموال الاوقاف تنازع أهل الحلة والباقي في عمارته

(قوله لا يصير مسجداً بلا حكم وهو بعيد) قال في
النهر ولقائل أن يقول
اذا قال جعلته مسجداً
فالعرف قاض وماض
بزواله عن ملكه أيضاً
غير متوقف على القضاء
وهذا هو الذي لا ينبغي
أن يتردد فيه (قوله وأفاد
أن من شرطه ملك
الارض) مخالف لما نقله
عن الطرسوسى عند قول
المصنف ومنقول فيه
تعامل من أنه يجوز بناؤه
في الارض الموقوفة
المستأجرة (قوله لان
في الاول الخ) مفاد هذا
التعليل أن المراد بالاول
أى المقتضى عنوة ما اذا
كان لم يقسم بين الغائمين
لان الملك فيه لجماعتهم أما
بعد القسمة فكل من
وقع له شيء ملكه ملكاً
حققة فصار مثل الثاني
وهو ما لو فتحت صلحاً وأقر
أهلها علمها هذا ما ظهر لى
(قوله تسكن لو قال صلوا
فيه جماعة صلاة أو
صلوات يوماً أو شهراً
لا يكون مسجداً) قال

أو نصب المؤذن أو الامام فلا يصح ان الباني اولى به الا ان يريد القوم ما هو اصله منه وقيل الباني
 بالمؤذن اولى وان كان فاسقا بخلاف الامام والباني احق بالامامة والاذان وولده من بعده وعشرته
 اولى بذلك من غيرهم وفي المجرى عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان الباني اولى بجميع مصالح المسجد
 ونصب الامام والمؤذن اذا تأهل للامامة اه وفي القصة من آخر الوقف بعثت شمعاً في شهر رمضان
 الى المسجد فاحترق وبقي منه ثلثه اودونه ليس للامام ولا للمؤذن ان ياخذ بغير اذن الدافع ولو كان
 العرف في ذلك الموضع ان الامام والمؤذن ياخذونه من غير تصريح الاذن في ذلك فله ذلك اه وفيها
 وكروها احداث الطافات في المساجد روى ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه قيم الجامع القديم
 اجر موضعا تحت ظلة الباب لبعض الصكاكين لا يصح لا يجوز ازالة الحائط التي بين المسجدين
 ليجعلهما واحداً اذ لم يكن فيه مصلحة ظاهرة وكذا دفع صفة وضمن القيم ما أنفق فيه من مال
 المسجد بنى في فناءه في الرستاق دكاناً لاجل الصلاة يصلون فيه بجماعة كل وقت فله حكم المسجد ولا
 يوضع المجمد على جدار المسجد ان كان من اوقافه اه وفيها من الكراهية ولو كان الى المسجد
 مدخل من دار موقوفة لا بأس للامام ان يدخل للصلاة من هذا الباب لانه روى ان رسول الله صلى
 الله عليه وسلم كان يدخل من حجرته الى المسجد له في المسجد موضع معين يواطى عليه وقد شغله غيره
 قال الاوزاعي انه ان برعجه وليس له ذلك عندنا ويكره تخصيص مكان في المسجد لنفسه لانه يغفل
 بالخشوع لحرمة لعراب المسجد اذ جميع وله حرمة اذا بسط له متاع في المسجد يخاف عليه فانه يتيم
 ويدخل في الصلاة واذا ضايق المسجد كان للصلي ان يرجع القاعد من موضعه ليلصق فيه وان كان
 مشتغلاً بالذكر او الدرس او قراءة القرآن أو الاعتكاف وكذا لاهل الخلة ان يمنعوا من ليس منهم
 عن الصلاة فيه اذا ضايق بهم المسجد اهل الخلة قسوا المسجد وضروا فيه حائطاً ولكل منهم امام
 على حدة ومؤذنه واحداً لا بأس به والاولى ان يكون لكل طائفة مؤذن كما يجوز لاهل الخلة ان
 يجعوا المسجد الواحد مسجدين فله ان يجعلوا المسجدين واحداً لاقامة الجماعة اما لئلا يكثر كبر او
 للتدريس فلا لا بأس به وفي شرح الآثار ان البيع وخصف النعل وانشاد الشعر
 مما كان لا يعم المسجد من هذا غير مكره وما يعمه منه او يغلبه فمكره ويجوز للدرس في المسجد
 وان كان فيه استعمال اليهود والبوارى المسبلة لاجل المسجد لعلم الصبيان القرآن في المسجد
 لا يجوز ويأثم وكذا التأديب فيه أي لا يجوز التأديب فيه اذا كان باجراً وينبغي ان يجوز بغير
 اجر واما الصبيان فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم جنبوا ما جدكم صبيانكم ومجانبتكم وكذا
 لا يجوز التعليم في دكان في فناء المسجد هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجوز اذا لم يضرب بالعامية
 اصحابه البرد الشديدي الطريق قد دخل مسجداً فيه خشب الغبر ولم يوقد ناراً لئلا يفسد خشب المسجد في
 الايقاد اولى من غيره يجوز ادخال المحبوب واثاث البيت في المسجد للوقوف في الفتنة العامة اه
 وفيها من الوقف الخدم مسجد على اية بالخيار جاز المسجد والشرط باطل جعل وسط داره مسجداً
 وان للناس في الدخول والصلاة فيه ان شرطه مع الطريق صار مسجداً في قولهم والا فلا عند ابي
 حنيفة وقالوا يصير مسجداً وبصر الطريق من حقه من غير شرط كالأجر ارضه ولم يشترط الطريق
 اه وفي الاسعاف وليس للمولى المسجد ان يحمل سراج المسجد الى بيته ولا بأس بان يترك سراج
 المسجد فيه من المغرب الى وقت العشاء ولا يجوز ان يترك فيه كل البس الا في موضع جرت العادة
 فيه بذلك كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم والمسجد الحرام أو شرط الواقف

الشيخ علاء الدين في شرح
 الملتقى لعله مفرع على
 أن التوقيت مبطل وقد
 خالف فيه قاضيان كما
 مرفق بده اه ويؤيده
 قول الاسعاف لانه لا بد
 من التأييد والتوقيت
 ينافيه

تركه فيه كل الليل كما حرت العادة به في زماننا ويجوز الدرس بسراج المسجد ان كان موضوعا فيه لا للصلاة بان قرغ القوم من الصلاة وذهبوا الى بيوتهم وبقي السراج فيه قالوا لا بأس بان يدرس به ورواه في ثلث الليل لانهم لو اخرجوا الصلاة الى ثلث الليل لا بأس به فلا يبطل حقه بتجملهم وفيما زاد على الثلث ليس لهم تأخيرها فلا يكون لهم حق الدرس ولو ان قوم ما بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شيء قالوا يصرف الفضل في بنائه ولا يصرف الى الدهن والمحصر هذا اذا سلموه الى المتولى ليعني به المسجد ولا يكون الفضل لهم يصنعون به ما شاؤا ولو جمع ما لا ينفعه في بناء المسجد فانفق بعضه في حاجته ثم رد بدله في نفقة المسجد لا يسهه ان يفعل ذلك واذا فعله وكان يعرف صاحبه ضمن له بدله او استأذنه في صرف عوضه في المسجد وان كان لا يعرفه رفع الامر الى القاضي ليامره بانفاق بدله فيه وان لم يكنه ان رفع اليه قالوا ان رجواله في الاستحسان المجوز اذا انفق مثله في المسجد ويخرج عن العهدة فيما بينه وبين الله تعالى اه وفي البرازية ارادوا نقض المسجد وبنواؤه احكم من الاول ان لم يكن الباقي من اهل الخلة ليس اهل ذلك وان كان من اهل الخلة لهم ذلك اه وفي الحامى ولا بأس ان يدخل الكافر واهل البغية المسجد الحرام وبيت المقدس وسائر المصالح المسجد وغيرها من المهمات ويكره ان يكون محراب المسجد نحو المقبرة والمضأة أو الحمام ويكره التوضؤ في المسجد كالبرق والخط لما فيه من الاستخفاف وكذا يكره ان يتخطر بقا أو يتحدث فيه حديث الدنيا أو يشهر فيه السلاح فان كان معه شيء منه يستحب أن يأخذ منه بصله ويكره الدخول فيه بغير طهارة وان رأى حشيش المسجد فبعد انسان جازان لم يكن له قيمة فان كان له أدنى قيمة لا يأخذه الا بعد الشراء من المتولى أو القاضي أو اهل المسجد أو الامام وكذا الجنائز العتيق أو المحصر المقطعة والمنابر والقناديل المكسرة والاولى ان تكون حيطان المسجد أبيض غير منقوشة ولا مكتوب عليها ويكره ان تكون منقوشة بصورا وكاتب اه (قوله ومن جعل مسجدا تحتته سرداب أو فوقه بيت وجعل بابا الى الطريق وعزله أو اتخذ وسط داره مسجدا أو اذن للناس بالدخول فيه بيعه ويورث عنه) لانه لم يخلص لله تعالى لبقاء حق العبدمة لقابه والسرداب بيت يتخذ تحت الارض لغرض تبريد الماء وغيره كذا في فتح القدير وفي المصباح السرداب المكان الضيق يدخل فيه والجمع سراديب اه وحاصله ان شرط كونه مسجدا أن يكون سقفه وعلوه مسجدا ينقطع حق العبد عنه لقوله تعالى وأن المساجد لله بخلاف ما اذا كان السرداب أو العلوه موقوف للمصالح المسجد فانه يجوز اذ لا ملك فيه لاحد بل هو من تميم مصالح المسجد فهو كسرداب مسجديت المقدس هذا هو ظاهر المذهب وهناك روايات ضعيفة مذكورة في الهداية وبما ذكرناه علم انه لو بني بيتا على سطح المسجد لسكنى الامام وانه لا يضري كونه مسجدا لانه من المصالح وان قلت لوجه ل مسجدا ثم اراد ان يبنى فوقه بيتا للامام او غيره هل له ذلك قلت قال في التتارخانية اذا بنى مسجدا وبنى غرفة وهو في يده فله ذلك وان كان حين بنائه خلى بينه وبين الناس ثم جاء بعد ذلك ببنى لا يتركه وفي جامع الفتاوى اذا قال غيب ذلك فانه لا يصدق اه فاذا كان هذا في الواقع فكيف بغيره فمن بني بيتا على جدار المسجد وجب هدمه ولا يجوز اخذ الاجرة وفي البرازية ولا يجوز للقيم أن يجعل شأنا من المسجد مستغلا ولا مستكافا قدمناه ولم يذكر المصنف حكم المسجد بعد خرابه وقد اختلف فيه الشيخان فقال محمدان خرب وليس له ما يعمو به وقد استغنى الناس عنه لبناء مسجد آخر أو خراب القرية أو لم يخرب لكن خربت القرية بنقل أهلها واستغنوا عنه فانه يعود الى ملك الواقع أو ورثته وقال أبو

ومن جعل مسجدا تحتته
سرداب أو فوقه بيت
وجعل بابا الى الطريق
وعزله أو اتخذ وسط داره
مسجدا وأذن للناس
بالدخول فيه بيعه
ويورث عنه

(قوله ويكره ان يكون
محراب المسجد نحو المقبرة
الخ) هذا ان لم يكن حائل
كجدار امامه فلا كراهة
كما ذكره في شرح منية
المصلي

(قوله وأما المحصرون والقناديل الخ) قال الرملي وقال محمد كل ذلك الذي وقفه وبسطه يتصرف في ذلك كيف شاء قال بعضهم والقنوى على قول محمد وإن لم يعلم الوقف ولا وارثه لياس لاهل المسجد أن يدفعوه الى فقير ولهم أن يبيعوه ثم يشتروا به حصرا آخر والصحيح أنه لا يجوز بيعهم إلا بإذن القاضي فإن لم يكن هناك قاض جازيهمهم أقول قوله والصحيح أنه لا يجوز الخ قال بعض المتأخرين الصحيح أنه يجوز بيعه برأى من سأل من فساد قضاء هذا الزمان فإنه ربما يباعه القاضي وأكل ثمنه وقد شاهدنا منهم ما هو أعظم من هذا ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم (قوله فقوله من قال في جنس هذه المسائل نظر) بين المؤلف وجه النظر فيميل قول المتن ولا يقسم بان الوقف ٢٧٢ بعد ما خرج الى الله تعالى لا يعود الى ملك الوقف (قوله غير واقع موقعه اه) أي

اه كلام الفتح (قوله وأقول بل النظر واقع موقعه) قال الرملي ما دعاه من التدافع بين كلام محمد وغير واقع لأن بيعه انما هو رواية هشام عن محمد وعدم جواز البيع هو المذكور في السير الكبير وعليه تفرع عوده الى ملك الوقف وأورثته فلا تدافع بين المعمول به ما رواه هشام كما مر عن الظهيرية والله تعالى هو الموفق كذا في التمهيد (قوله ولقد رجع في فتح القدير الى الحق) انظر ما المراد بهذا الحق الذي رجع اليه وما الباطل الذي رجع عنه ولعل المؤلف فهم من قول الفتح واعلم أنه يتفرع على الخلاف الى قوله عند محمد خلافا لابي يوسف أنه جرى على قول

يوسف هو مسجد أبدا الى قيام الساعة لا يعود ميراثا ولا يجوز نقله ونقله اليه الى مسجد آخر سواء كانوا يملكون فيه أولا وهو القنوى كذا في المحامى القدسي وفي المجتبى وأكبر الشايخ على قول أبي يوسف ويرجع في فتح القدير قول أبي يوسف بأنه لا وجه له قال وأما الحصر والقناديل فالصحيح من مذهب أبي يوسف أنه لا يعود الى ملك محمد بل يحول الى مسجد آخر أو يبيعهم قيم المسجد للمسيح وفي الخلاصة قال محمد بن الغرس إذا جعله حبيبا في سبيل الله فصار بحيث لا يستطيع أن يركب يباع ويصرف ثمنه الى صاحبه أو ورثته كما في المسجد وإن لم يزل صاحبه يشتري بثمنه فرس آخر بغزي عليه ولا حاجة الى الحاكم ولو عمل جنازة وملا قومه سارا وبقا في محلة ومات أهلها كلهم لا ترد الى الورثة بل تشمل الى مكان آخر فإن صح هذا عن محمد فهو رواية في البوارى والمحصر انما لا يعود الى الورثة وهكذا نقل عن الشيخ الأمام الحلواني في المسجد المحوض إذا خرب ولا يحتاج اليه لفرق الناس عنه انه تصرف أوقافه الى مسجد آخر أو حوض آخر واعلم أنه يتفرع على الخلاف بين أبي يوسف ومحمد قديما إذا استغنى عن المسجد بحراب الفضل والقرية وتفرق أهلها ما إذا انهدم الوقف وليس له من العلة ما يمكن به عمارته به أنه يظل الوقف ويرجع النقص الى بانيه أو ورثته عند محمد خلافا لابي يوسف وكذا حانوت في سوق احترق وصار حيث لا ينفع به ولا يستأجر بشئ البتة خرج عن الوقفية وكان حوض محقة خرب وليس له ما يعمر به عادو ورثته فإن لم يعرف فهو لقطه وكذا الرباط إذا خرب يظل الوقف ويصير ميراثا ولو بنى رجل في هذه الأرض فالبناؤه للابن وأصل الوقف لورثته الوقف عند محمد فقوله من قال في جنس هذه المسائل نظر فليست اتم عند القنوى وغير واقع موقعه اه وأراد الرد على الصدر الشهيد وأقول بل النظر واقع موقعه لأن القنوى على قول أبي يوسف في المسجد فكذا فيما يقين عليه ومحمد يقول يجوز الاستبدال عند الحراب فكيف ينقل عنه القول بطلان الوقفية في مسألة الحانوت ولقد رجع في فتح القدير الى الحق حيث قال وفي الفتاوى الظهيرية سئل الحلواني عن أوقاف المسجد إذا تعطلت وتعدت راسطة لاهلها هل لما تولى أن يبيعها ويشتري بثمنها أخرى قال نعم وروى هشام عن محمد إذا صار الوقف بحيث لا ينفع به المالكين فلا يقاضى أن يبيعوه يشتري بثمنه غيره وعلى هذا فينبغي أن لا يقضى على قوله يرجوعه الى ملك الوقف وورثته بمجرد تعطله أو خرابه بل إذا صار بحيث لا ينفع به يشتري بثمنه وقف يستغل

محمد كما يشعر به رده على الصدر الشهيد حيث نظر في هذه المسائل المنبئة على قول محمد مع أنه في الفتح يرجع ولو أولا قول أبي يوسف بأنه أوجه ولكن يبقى الكلام في قوله ولقد رجع الى الحق فإن ما ذكره هنا هو أيضا على قول محمد نامل (قوله بل إذا صار بحيث لا ينفع به) حاصل هذا كما يعلم من سابق كلامه ولا حجة أن الأرض إذا كانت لليلة لا تخرج من الانتفاع بالكتابة بالحراب بل الاستعمال حاصل بعده بآثارها للبناء أو الغراس بخلاف المعدة للسكنى ونحوها بل الحانوت فإنها بالحراب تخرج عما قصد به الوقف فلا ينبغي أن يقضى على قول محمد يرجوع الوقف الى ملك الوقف أو ورثته مطلقا لكن يرد عليه أن محمد أقابل بعود المسجد بعد خرابه أو تفرق أهل القرية الى الملاك مع أن احتمال عود العمارات قائم وقد يصل فيه المجتازون

كاذ كروه من جهة أبي يوسف ابراداعلى محمد (قوله وقال بعضهم لا يجوز الا باذن القاضي وهو الصحيح) لا تنس ما قدمنا آنفا
عن الرملى (قوله وأما قياسه في فتح القدير المحصرا الخ) أى حيث قال فيما سبق فان صح هذا عن محمد فهو رواية في البوارى
والمحصر أنها لا تعود الى الوارث والاشارة بقوله فان صح هذا الى الجنازة والملافة والغسل فقد جعل الرواية في هذه الثلاثة رواية في
المحصر وقد فرق بينهم في الحائمية فانه فيما مر أنفا جعل الفتوى على قول محمد في آلات المسجد اذا خرب من أنها تعود الى الملك وفي
الجنازة ونحوها مشى على أنها لا تعود لكن لا يخفى أن التعليق يكونه ما ينقل يشمل الكل فليتأمل ثم رأيت ما ذكره في الفتح
مذكورا في الذخيرة عن واقعات الصدر الشهيد حيث نقل أولا ما ذكره المؤلف هنا عن الحائمية مع الفرق المذكور ثم قال وفي
هذه الفصول نوع اشكال وينبغي أن يعود الى ملك الوارث عند محمد على قياس مسألة ٢٧٣ المحصر والبوارى ولئن صح

هذا عن محمد تصبر هذه
المسائل رواية في المحصر
والبوارى أنه لا يعود الى
ملك الوارث (قوله وفي
القائمة حوض الخ) وفي
الحائمية رباط بعيد
استغنى عنه المارة وبجنبه
رباط آخر قال السيد
الامام أبو شجاع تصرف
غايته الى الرباط الثاني
كما مسجد اذا خرب
واستغنى عنه أهل
القربة فرفع ذلك الى
القاضي فباع الخشب
وصرف الثمن الى مسجد
آخر جاز وقال بعضهم
اذا خرب الرباط أو المسجد
واستغنى الناس عنهما
يصير ميراثا وكذا حوض
العمامة اذا خرب اه
لكن ذكر الشرنبلالى

ولو كانت غايته دون غلبة الاول وفي فتاوى قاضيان وقف على مسمين خرب ولا ينتفع به ولا يستأجر
أصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وان كان أصله يستأجر بشئ ظليل يبقى أصله وفقا له ويجب حفظ هذا
فانه قد تخرب الدار وتصور كوماهى بحيث لو نقل بقضها استأجر أرضها من يبنى أو يغرس ولو بقليل
فبغفل عن ذلك وتباع كلها للواقف مع أنه لا يرجع منها اليه الا النقص فان قلت على هذا انه يكون
مسئلة الرباط التى ذكرناها مقدمة بما اذا لم تكن أرضه بحيث تستأجر قلنا لان الرباط موقوف
للكسبي وامتنعت بانه ماله بخلاف هذه فان المراد وقف لاستغلال الجماعة المسلمين اه مافى
الفتح وفي الحائمية رجل بسط من ماله حصصا للمسجد فخر المسجد ووقع الاستغناء عنه فان ذلك
يكون له ان كان حيا ولو رثته ان كان ميتا وان بلى ذلك كان له أن يبيع ويشتري بثمنه حصصا آخر
وكذا لو اشترى حشيشا أو قديلا للمسجد فوقع الاستغناء عنه كان ذلك له ان كان حيا ولو رثته ان
كان ميتا وهذا فى يوسف بياع ذلك وبصرف ثمنه الى حوائج المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد
تحول الى مسجد آخر. والفتوى على قول محمد ولو كفن ميتا فافتقره سبع فان الكفن يكون للمكفن
ان كان حيا ولو ارثه ان كان ميتا ولو أن أهل المسجد باعوا حشيش المسجد وحنازة أو نعا صار خلقا
ومن فعل ذلك غائب اختلافوا فيه قال بعضهم يجوز والاولى أن يكون باذن القاضي وقال بعضهم
لا يجوز الا باذن القاضي وهو الصحيح اه وبه علم أن الفتوى على قول محمد في آلات المسجد وعلى
قول أبي يوسف في تأييد المسجد وأما قياسه في فتح القدير المحصر على الجنازة والنعش فغير صحيح لما
في الحائمية اذا وقف جنازة أو نعشا أو معسلا وهو التور العظيم في محلة خربت المحلة ولم يبق أهلها قالوا
لا ترد الى ورنه الواقف بل تحول الى محلة أخرى أقرب الى هذه المحلة فرقوا بين هذا وبين المسجد اذا
خرب ما حوله على قول محمد يصير ميراثا لان المسجد مما لا ينقل الى مكان آخر وهذه الاشياء مما
تنقل اه وفي القنينة حوض أو مسجد خرب وتفرق الناس عنه فللقاضي أن يصرف أو فاقه الى
مسجد آخر ولو خرب أحد المسجدين في قرية بها واحدة فللقاضي صرف خشبها الى عمارة المسجد

٣٥٥ - بحر حامس في رسالته أن هذا مخالف لما رعن الحاموى وغيره فهو خلاف الفتوى به وخلاف الصحيح المذكور
في خزانة المفتين قال وبذلك تعلم فتوى بعض المشايخ في عصرنا بما يخالف ذلك مما ذكره في القنينة وغيره هابل ومن كان قبلهم
الشيخ الامام أمين الدين محمد بن عبد العال والشيخ الامام أحمد بن يونس الشافعى والشيخ زين بن نجيم والشيخ محمد الوفاي فهم من
منى بنقل بناء المسجد ومنهم من أفتى بنقله ونقل ماله الى مسجد آخر وقدمشى الشيخ الامام محمد بن سراج الدين الحانوقى على القول
فتى به من عدم نقل بناء المسجد ولم يوافق المذكورين اه لكن الشرنبلالى جعل ما ذكره خاصا بالمسجد أما الحوض والبئر
فهما فقال يجوز نقله الى آخر كالمحصر تأمل هذا وقد وقعت هذه الحادثة ثلاث عن أبي أمير اراد نقل أحجار من مسجد خراب
سفع جبل قاسيون في دمشق وأراد أن يبسط بها صحن الجامع الاموى فافتيت بأنه ليس له ذلك ثم بلغنى أن بعض المتعلمين نقل
أحجار المذكورة الى عمارة داره فندمت على ما فتيت به ثم رأيت الآن في الذخيرة قال وفي فتاوى النسفى سئل شيخ الاسلام

الأخر إذا لم يعلم بانيه ولا وارثه وان علم بصرفها هو بنفسه قلت ان شاء ولو خرب الحوض العام فكسبه انسان وبني عليه حوانيت فلا غاضى أن يأخذ أجر مثل الارض ويصرفه الى حوض آخر من تلك القرية اه (قوله ومن بنى سقاية أو خاناً أو رباطاً أو مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكم به حاكم) يعنى عندانى حنيفة لانه لم ينقطع عنه حق العبد الا ترى ان له أن ينتفع به ويسكن في الخان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم والأضافة الى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد لانه لم يبق له حق الانتفاع به فخاص الله تعالى من غير حكم الحاكم وعندانى يوسف يزل ملكه بالقول كما هو أصله اذا التسليم عنده ليس بشرط والوقف لازم وفي فتاوى قاضيان وأخذ في ذلك بقول أبي يوسف وعند محمد اذا أسقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك لأن التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه وذلك بما ذكرناه ويكتفى بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا البئر والحوض ولو سلم الى المتولى صرح التسليم في هذه الوجوه لانه نائب عن الموقوف عليه وفعل النائب كعمل المذنب عنه وأما في المسجد فقد من الخلاف فيما اذا سلمه الى المتولى والمقبرة في هذا بمنزلة المسجد على ما قيل لانه لا متولى له عرفاً وقد قيل انه بمنزلة السقاية والخان فصرح التسليم الى المتولى لانه لو نصب المتولى يصح وان كان على خلاف العادة ولو جعل دار له بمكة سكنى لحاج بيت الله الحرام والمعتبر من أوجع داره في غير مكة سكنى لدا كبن أوجعها في نجر من الثغور سكنى للغزاة والمرابطين أوجع غلة أرضه للغزاة في سبيل الله تعالى ودفع ذلك الى وال يقوم عليه فهو حائر ولا رجوع فيه الماسينا الا ان في الغلة تحمل للفقراء دون الاغنياء وفيما سواه من سكنى الخان والاستقاء من البئر والسقاية وغير ذلك يستوى فيه الفقير والغني والفارق هو العرف بين الفصاين فان أهل العرف يريدون بذلك في الغلة الفقراء وفي غيرها التسوية بينهم وبين الاغنياء ولان الحاجة تشمل الغنى والفقير في الزول والشرب والغنى لا يحتاج الى صرف هذه الغلة لغناء كذا في الهداية وما قرناه علم ان اقتصار المصنف على حكم الحاكم ليس بجديد لان الأضافة الى ما بعد الموت كالحكم وهي وصية فلا يلزم الا بعد الموت وله الرجوع عنها في حياته كما في فتح القدير وظاهر قول المصنف ان له الرجوع في المقبرة قبل الحكم وبعد الدفن بها على قول الامام وفي فتح القدير ثم روى الحسن عنه أنه اذا رجع بعد الدفن لا يرجع في النخل الذي دفن فيه ويرجع فيما سواه ثم اذا رجع في المقبرة بعد الدفن لا ينشئ ان ينش حوام ولكن يسوى ويرزع وهذا على غير رواية الحسن والفتوى في ذلك كله على خلاف قول أبي حنيفة للتعامل المتوارث وهذا وتعارض المقبرة غير هابا لانه لو كان في المقبرة أشجار وقت الوقف كان للورثة أن يقطعوها لان موضعها لم يدخل في الوقف لانه مشغول بها كالوجع داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في الوقف بخلاف غير المقبرة فان الاشجار والبناء اذا كانت في عقار وقفه دخلت في الوقف تبعاً ولو بنت فيها بعد الوقف ان علم غارسها كانت للغارس وان لم يعلم فالزأى فيها الى القاضي ان رأى بيعها وصرف منها على عمارة المقبرة فله ذلك ويكون في الحكم كانه وقف ولو كانت قبل الوقف لكان الارض موات ليس لها مالك فاتخذها أهل القرية مقبرة ولاشجار على ما كانت عليه قبل جعلها مقبرة ولو بنى رجل بيتاً في المقبرة لحفظ اللبن ونحوه ان كان في الارض سبعة جاز وان لم يرض بذلك أهل المقبرة لكن اذا احتج الى ذلك المكان برفع البناء ليقبر فيه ومن حفر لنفسه قبراً فلقبره أن يقبر فيه وان كان في الارض سبعة الا أن الاولى أن لا يوحشه ان كان فيه سبعة مكن بسط سجادة

ومن بنى سقاية أو خاناً أو رباطاً أو مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكم به حاكم

عن أهل قرية رحلوا وتداعى مسجد القرية الى الحراب وبعض المتغلبين يستولون على خشب المسجد وينقلونه الى دورهم هل لواحد من أهل المحلة أن يبيع الخشب ما مر القاضي ويسلك الثمن بصرفه الى بعض المساجد أو الى هذا المسجد قال نعم وحكى أنه وقع (قوله قلت ان شاء) هو من كلام القنية وفائده أنه اذا عاد الى ملك بانيه أو وارثه لا يلزم بصرفه بل ان شاء صرفه وان شاء أبقاه وهذا بناء على قول محمد ألى قول أبي يوسف فقد تقدم أنه لا يجوز نقله ولا نقل ماله الى آخر وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وذريته وسلم تسليمًا

في المسجد أو نزل في الرباط فجاء آخر لا ينبغي أن يوحش الاول ان كان في المسكن سبعة وذكر الناطق
أنه يصح قيمة المحفر لجميع بين الحقيين ولا يجوز لاهل القرية الانتفاع بالمقبرة الدائرة فلو كان فيها
حشيش يحس ويرسل الى الدواب ولا ترسل الدواب فيها اه وفي الحائنة امرأة جعلت قطعة أرض
مقبرة وأخرجتها من يدها ودفن فيها ابنتها وهذه الارض غير صالحة لتقبر لغلصة الماء عليها قال الفقيه
أبو جعفر ان كانت الارض بحال يرغب الناس عن دفن الموتى فيها الفساد هالم تصر مقبرة وكان للمرأة
أن تبيعها واذا باعت كان للشترى أن يرفع الميت عنها أو يامر برفع الميت عنها ولو جعل أرضه مقبرة
أو خاناً لليلة أو مسكاً سقط الحراج عنه ان كانت خراجية وقيل لا تسقط والصحيح هو الاول ولو بنى
رباطاً على أن يكون في يده ما دام حياً قال أبو القاسم يقرر في يده ما لم يستوجب الاجراع عن يده قوم
عمرو أرض موات على شط جحيمون وكان السلطان يأخذ العشر منهم لان على قول محمد ماء الجحيمون
ليس ماء الحراج ويقرر ذلك رباط فقام متولى الرباط الى السلطان فاطلق السلطان له ذلك العشر
هل يكون للمتولى أن يصرف ذلك العشر الى مؤذن يؤذن في هذا الرباط يستعين بهذا على طعامه
وكسوته هل يجوز له ذلك وهل يكون للمؤذن أن يأخذ ذلك العشر الذي أباح السلطان للرباط قال
الفقيه أبو جعفر لو كان المؤذن محتاجاً يطلب له ولا ينبغي له أن يصرف ذلك العشر الى عمارة الرباط
وإنما يصرف الى الفقراء لا غير ولو صرف الى المحتاجين ثم انفقوا في عمارة الرباط جاز ويكون
ذلك حسناً رباط على يابه قنطرة على نهر عظيم خرجت القنطرة ولا يمكن الوصول الى الرباط إلا بالمجاورة
النهر ويدون القنطرة لا يمكن المجاورة هل تجوز عمارة القنطرة بغلة الرباط قال الفقيه أبو جعفر ان
كان الواقف وقف على مصالح الرباط لا بأس به ولا فلا ن الرباط للعامة والقنطرة كذلك متولى
الرباط اذا صرف فضل غلة الرباط في حاجة نفسه فرضا لا ينبغي له أن يفعل ولو فعل ثم أنفق من مال
نفسه في الرباط رجوت له أن يبرأ وإنه أقرض ليكون أحرز من الامساك عنده قال رجوت أن يكون
واسعاً له ذلك رباط استغنى عنه المسارة وبقر به رباط آخر قال الفقيه أبو جعفر تصرف غلة الرباط الاول
الى الرباط الثاني وإن لم يكن بقر به رباط يعود الوقف الى ورثته من بنى الرباط رجل أوصى بثلاث
ماله للرباط قال من يصرف قال الفقيه أبو جعفر ان كان هناك دلالة انه أراد به التيمين يصرف
الهمم ولا يصرف الى عمارة الرباط اه وفي المصباح السقاية بالكسر الموضع يتخذ لسقي الناس
والرباط اسم من رباط مرابطة من باب قاتل اذا لازم نغر العدو والرباط الذي يبنى للفقراء مولد
ويجمع في القياس رباط بضم تين ورباطات وفي المجتبى اتخذ مشرعة أو مكتماً لا يتم حتى يشرع فيها
انسان أو يقرأ فيها انسان وقال أبو يوسف الاشهاد في ذلك كله يكفي ولا بأس أن يشرب من الخوض
والبيئر ويسقي دابته ويتوضأ منه وفي التوضي من السقاية اذا اتخذها للشرب اختلاف المشايخ ولو
اتخذها للتوضؤ لا يجوز الشرب منه بالاجماع وفي الاستقاء من السقاية واسقاء الدواب اختلاف
والاصح انه لا يجوز الا الاستقاء للشرب اذا كان قلداً لانه في معنى الشرب والاصح عدم جواز أخذ
الحمد الى يمينه لان الحمد لغير بدعاء السقاية لا للاخذ مقبرة للمشركين أراد أن يتخذها مقبرة للمسلمين
لا بأس به ان كانت قد اندرست آثارهم فان بقي شيء من عظامهم تنبش وتقر ثم تجعل مقبرة للمسلمين
فان موضع رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنفسه واتخذ مسجد استغنى عن مسجد
لا يجوز اتخاذه مقبرة ولو وقف أرضاً على المقبرة أو على صوفي خاتمة بشرائطه لا يصح اه وفي الظهيرية
واذا اشترى الرجل موضعاً وجعله طريقاً للمسلمين وأشهد عليه صح ويشترط لاتمامه مرور واحد

من المسلمين على قول من بشرط التسليم في الاوقاف وفي النوادر عن أبي حنيفة انه اجاز وقف المقابر والطرق قال هلال وكذلك القطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها لا يكون بناؤها مبرأنا للورثة وقد صار وقفا ودلت المسئلة على جواز وقف البناء وفي القيمة ص غير كان ياخذ من السقاية ماء لاصلاح الدواة وقصة للشرب ثم بلغ فندم لا يكفيه التندم بل يرد الضمان الى القيم ولا يجوز به صب مثله في السقاية اخذ من السقاية ماء مرة بعد اخرى حتى بلغ حصة مثلا وكان القيم قد صب في تلك السقاية خمسين حصة فصب هو حصة قضاء للحق بعد اذن القيم صار ضمانا لكل دار موقوفة للماء والمجد ليس للقيم أن يشتري من غلتها حائصة ليس في الماء وقف ارضاعا على أن يدفن فيها أقرباه فاذا انقطعوا وآخره للفقراء ودفن فيها من أقرباه حال حياته صح الوقف ولو وقف مقبرة أو خانة بعد موته فلو ارشأن يدفن فيها أو ينزل فيه اه (عوله وان جعل شئ من الطريق مسجد أصبح كهكسه) يعني اذا بنى قوم مسجد أو احتاجوا الى مكان لم يتسع فآخذوا شئ من الطريق ليوسع المسجد وكان ذلك لا يضر بأصحاب الطريق جاز ذلك وكذلك اذا ضاق المسجد على الناس ويجنبه أرض رجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرهها الماروي عن الصحابة رضي الله عنهم لما ضاق المسجد المحرام أخذوا أرضين بكره من أصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد المحرام ومعنى قوله كرهه انه اذا جعل في المسجد ممرافه يجوز لتعارف أهل الامصار في الجوامع وعاز لكل أحد أن يعرفه حتى الكافر الا المجنب والمحاض والنساء لما عرف في موضعه وليس لهم أن يدخلوا فيه الأبواب كذا ذكره الشارح رحمه الله وفي الحائض طريق للعامة وهي واسع فبني فيه أهل المحلة مسجد العامة ولا يضر ذلك بالطريق قالوا لا بأس به وهكذا روى عن أبي حنيفة ومحمد لان الطريق للمسلمين والمسيح لهم أيضا وان أراد أهل المحلة أن يدخلوا شئ من الطريق في دورهم وذلك لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولا هل المحلة تحوي باب المسجد من موضع الى موضع آخر قوم بنوا مسجد أو احتاجوا الى مكان ليتسع المسجد أخذوا من الطريق وأدخلوه في المسجد ان كان ذلك يضر بالطريق لا يجوز والاف لا بأس به ولو ضاق المسجد على الناس وجنبه أرض رجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرهها ولو كان جنب المسجد أرض وقف على المسجد وارادوا أن يزيدوا شئ في المسجد من الأرض جاز ذلك بأمر القاضي اه وقدمنا حكم ما اذا أمر السلطان بزيادة المسجد من الطريق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

وان جعل شئ من الطريق
مسجدا صح كهكسه
﴿ كتاب البيع ﴾

﴿ كتاب البيع ﴾

قدمنا في الطهارة ان المشروعات أربعة حقوق الله تعالى خالصة وحقوق العباد خالصة وما اجتماعا وغلب حق الله تعالى وما اجتماعا وبحق العبد وقدم الاول لانه المقصود من خلق الثقلين ثم شرع في المعاملات فبدأ بالنكاح وما يقع لما فيه من معنى العبادة وذكر العناق لمناسبة الطلاق في الاسقاط ثم الايعان لمناسبتها الكايم ما ثم المحذور لمناسبتها لليمين من جهة الكفارة فانها دائرية بين العبادة والعقوبة والمحذور عقوبات ثم ذكر السير بعدها للاشتراك في المقصود وهو ازالة العالم عن الفساد وقدم الاول لانه معاملة مع المسلمين والثاني مع الكفار ثم اللقط للاشتراك في كون النفوس عرضة للغوات ثم اللقطة للاشتراك في كون الاموال كذلك وكذلك في الامايق والمغفود ثم ذكر الشركة لأن المال لما كان فيها امانة في يد الشريك كان بعرضية التوى ثم الوقف بعدها

(قوله لا يكون مئة وما كالمخمر) قال الرملي ربما يفيد عدم جواز بيع المحشيشة لأنها وإن كانت مالا لكن لا يباح في الشرع الانتفاع بها وبه أفنى مولانا صاحب البحر اه غزى وأقول لا نسلم عدم جواز الانتفاع بها لغير الكل لكونها طاهرة بخلاف المخمر لكونها نجسة فقامل اه (قوله وصرح في المحيط بأن المخمر ليس بمال الخ) الظاهر ٢٧٧ انه أراد بالمال المتقوم والا

فلولم تكن مالازمن أن لا
يقعد البيع بجهلها غنا
مع انه ينقذ فاسدا وفي
التلويح في فصل الثمن
ان البيع بالخمر فاسدان
الخمر جعلت ثمنا وهو غير
مقصود بل وسيلة الى
المقصود اذا لا تنقاع
بالايمان لا بالثمن
ولهذا اشترط وجود
المبيع دون الثمن فهذا
الاختبار صار الثمن من
جمله الشروط - منزلة

آلات الصناعات فيفسد
البيع لكون أحد
المتسللين غير متقوم
بالمقوم مايجب إبقاء
بعينه أو بمثله أو بقيمته
والخمر واجب احتسابها
بالنصف لعدم تقومها
لكنها تصلح للثمن لأنها
لأن المال مايعمل إليه
الطبع و يذخر لوقت
الحاجة أو ماخلق لمصالح
الآدمي و يجري فيه
الشع والضئافه (قوله
وأقول ببيع المكره
فالمسلم وقوف الخ) قال

لاشتراك في استيفاء الاصل مع الانتفاع بالزيادة ثم البيوع لان الوقف ازالة الملك لا الى مالك وفي
البيوع اليه فكان الوقف بمنزلة البسيط والبيع كالركب والكلام فيه يقع في عشرة مواضع
الاول في معناه لغته وشريعتة فالقصد ومقابلة شئ بشئ سواء كان مالا او اولاد اذ قال تعالى وشروه بشئ
نحو درهم معدودة كما في المحيط وقال في المصباح باعه ببيعته بيعا ومبيعا فهو باع وباعه وبيع البيع
من الاضداد مثل الشراء و يطلق على كل واحد من المتعاقدين انه باع لكن اذا اطلق الباع
فالمبتدأ الى الذهن فاذل السلعة و يطلق البيع على المبيع فيقال بيع جدي و يجمع على بيع و بعته
بالالف لغته قال ابن القطاع و بعث زيد الدار بعتني الى مفعولين وقد تدخل من على المفعول
الاول على وجه التثنية كيدفع قال بعت من زيد الدارور بمادخلت اللام مكان من فيقال بعتك الشئ
و بعت لك فهي زائدة و ابتاع زيد الدار بمعنى اشترى او باع عليه الغاضي أى من غير رضاه وفي
المحدث لا يبيع أحدكم أى لا يشتري لان النهي فيه على المشتري لا على البائع بدليل رواية
البخاري لا يبتاع أحدكم ومريد يحرم سهم الرجل على سوم أخيه والاصل في البيع مبادلة مال بمال
لقولهم يبيع راجح و يبيع حاسر وذلك حقيقة في وصف الاعيان لكنه أطلق على العقد مجازا لانه سبب
التملك والتلك وقولهم صح البيع أو بطل أى صيغته لكنه لما حذف المضى وأقيم المضاف اليه
مقامه وهو ما كرا سند الفعل اليه اه وفي القاموس باعه ببيعه بيعا ومبيعا والقياس مباحا اذا باعه
واذا اشترى ضد وهو مبيع ومبيوع و بيع الشئ قد تضم باؤه فيقال يبيع اه وفي الشريعة ما ذكره
المصنف رحمه الله تعالى بقوله (هو مبادلة المال بالمال بالتراضي) من استبدلت الثوب بغيره أو بدلت
الثوب بغيره أبدل من باب قتل كذا في المصباح وفي المعراج ما يدل على انها معنى التملك لان بعضهم
زاد على جهة التملك فقال فيه لا حاجة اليه لان المبادلة تدل عليه والمال في اللغة ما له ملكته من شئ
والمجموع أهوال كذا في القاموس وفي الكشف الكبير المال ما يميل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت
الحاجة والمالية انما ثبت بقول الناس كافة أو بقوم البعض والتقويم ثبت بها وباباحة الانتفاع له
شرطا فلا يكون مباح الانتفاع بدون قول الناس لا يكون مالا كحصة حفظة وما يكون مالا بين
الناس ولا يكون مباح الانتفاع لا يكون متقوما كالحجر واذا عدم الامران لم يثبت واحد منهما كالدم
اه وصريح في المحيط بان الحجر ليس بمال وان العقد عليه لم ينعقد بخلاف ما لو باع شئاً مخمرا فانه ينعقد
في ذلك الشئ بالقيمة وسبب أن يبيانه ان شاء الله وفي المحاوي القدسي المال اسم لغير الا دعى خلق
اصالح الا دعى وأمكن احراره والتصرف فيه على وجه الاختيار والعبدوان كان فيه معنى المالية
ولكنه ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله واهلا كه اه وفي شرح الوفاية لم يقل على سبيل
التراضي ليشمل ما لا يكون بتراض كبيع المكره فانه ينعقد اه وأجاب عنه في شرح النقاية بان
من ذكره أراد تعريف البيع النافذ ومن تركه أراد تعريف البيع مطلقا فاذا كان أو غير نافذ
وأقول بيع المكره فاسد موقوف لانه موقوف فقط كبيع العضوى كما يفهم من كلامه وقد

في أول باب البيع الفاسد التعريف وحكمه عليه فانه ما أفاد الملك من غير توقف على القبض ولا يضر توقفه على الاجازة كتوقف البيع الذي فيه الحجاز على اسقاطه ومنهم من جعله قسماً للصحيح وعليه مسمى الشارح الزبلي فانه قسمه الى صحيح وباطل وفاسد وموقوف اه ولا يمكن جعل بيع المكروه موقوفاً بالمعنى الاول لما يأتي متناهي كتاب الاكراه انه يجزئ بين أن يعضى البيع أو يفتح وأنه يثبت به الملك عند القبض للفاسد ففيه التصريح بكونه فاسداً نعم يخالف بقية العقود الفاسدة في صوراً أربعة مذكورة في اكراه التنوير وقد أفاد في المنار وشرحه انه يتعقد فاسد العدم الرضا الذي هو شرط النفاذ وأنه بالاجازة يصح وبزول الفساد وحذف الموقوف على الاجازة صحته فصيح كونه فاسداً موقوفاً وظاهر كون الموقوف منه فاسداً ومنه صحيح (قوله) ورده في فتح القدير (الخ) حاصله ان التراضي ليس

عرفه فخر الاسلام بانه في اللغة والشريعة المبادلة وزيد فيها التراضي ورده في فتح القدير بانه اذا فقد الرضا يسمى في اللغة بيعاً بل غصبا ولو أعطاه شيئاً آخر مكانه وعرفه في البدائع بانه مبادلة شيء مرغوب فيه بشئ مرغوب فيه وذلك قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل فالاول الايجاب والقبول والثاني التعاطي اه وبهذا ظهر انه لا منافاة بين قولهم ان معناه المبادلة وبين قولهم ان ركنه الايجاب والقبول وما في المستصفي من انه معنى شرعي يظهر اثره في المحل عند الايجاب والقبول فرده في فتح القدير بانه نفس حكمه وهو الملك فانه القدرة على التصرف ابتداءً لا مانع فخرج بالاشتداد قدرة الوكيل والوصى والمتولي ويقولنا الامناع المبيع المتقول قبل القبض وان عدم القدرة على بيعه لمانع التهيؤ في الحامى الملك الاختصاص الحاز وان حكم الاستيلاء لانه ثبت لا غير اذا لم يملكه الا ذلك لان اجتماع المالكين في محل واحد محال فلا بد وان يكون المحل الذي ثبت الملك فيه خالياً عن الملك والحامى عن الملك هو المباح والمثبت للمالك في المباح الاستيلاء لا غير وهو طريق الملك في جميع الاموال لان الاصل الاباحة فيها وبالبيع والهبة ونحوهما ينتقل الملك الحاصل بالاستيلاء اليه في شرط البيع شغل المبيع بالملك حاله البيع حتى لم يصح في مباح قبل الاستيلاء ومن شرط الاستيلاء خلوه المحل عن الملك وقته وبالأثر والوصية تحصل الخلافة عن الميت حتى كأنه حي لا الانتقال حتى ملك الوارث الرد بالعيب دون المشتري فالاسباب ثلاثة مثبت للملك وهو الاستيلاء ونقل الملك وهو البيع ونحوه وخلافه وهو الميراث والوصية وما زاد بدله حكم التصرف حكمه ومرة فحكم البيع الملك وحكمته اطلاق الانتفاع والعقود تبطل اذا خلت عن الاحكام ولا تبطل بخلوها عن الحكم اه وبما ظهرت فيه وأئدة الخلافة جواز اقالة الوارث والموصى له ومنها الخصوصية في انساب الدين كما في دعوى الرأفة وعرفه في الايضاح بانه عقد متضمن مبادلة مال بمال ولا حاجة الى زيادته شرعاً لماسحة من ان المبادلة تكون بالقول وبالفعل وانما زاد ما قد منه عن المصباح ان المبادلة حقيقة للإيمان وللعقد مجاز ثم اعلم ان البيع وان كان مبنياً على البديلين لكن الاصل فيه المبيع دون الثمن ولذا اشترط القدرة على المبيع دون الثمن ونفخ فيه هلاك المبيع دون الثمن وأما ركنه في البدائع ركنه المبادلة المذكورة وهو معنى ما في فتح القدير من ان ركنه الايجاب والقبول الدالان على التبادل أو ما يقوم مقامهما من التعاطي فركن الفعل الدال على الرضا بتبادل المالكين من قول أو فعل وأما شرائطه وانواع أربعة شرط انعقاد وشرط صحة وشرط نفاذ وشرط لزوم فالاول أربعة أنواع في العاقد وفي نفس العقد وفي مكان العقد وفي المعقود عليه فشرائط انعقاد العقل فلا يتعقد ببيع المجنون والصبي الذي لا يعقل والعقد في المعاقبة فلا يتعقد بما لا يملك من الجانبين الا في الاب ووصيه والقاضي فانه يتولى الطرفين في مال الصغير اذا باعوا أو اشترى واشترط ان يكون فيه نفع ظاهر للقيم في الوصى وزاد في المعراج شراء العبد نفسه من مولاه بامره وأما القاضي فانه لا يعقد لنفسه لان فعله قضاء وقضاء لنفسه لا يجوز كذا في الحزانة وغيره وهو مخالف لما في البدائع وفي الحائنة من الوكالة الواحدة يتولى العقد من الجانبين الا في الاب فانه يكفي بلفظ واحد وقال خواهر زاده هذا اذا أتى بلفظ يكون أصيلاً في ذلك اللفظ بان قال بعث هذا من ولدي فيكتفي بلفظ واحد وقال خواهر زاده بلفظ لا يكون أصيلاً فانه بان قال اشترى هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله اشترى بل لابد ان يقول

(قوله وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه) قال الرمي هـ - ندعى الرواية الضعيفة في بيع الفضولي انه اذا باعه لنفسه يكون باطلا والصحيح خلافه وسيأتي تحقيق ذلك في محله ان شاء الله تعالى نامل وأنت ٢٧٩ على علم بان تعريفة بيع النافذ

والموقوف اه والمراد بقوله اذا باعه لنفسه أى لاجل نفسه لا لاجل مالكه فعلى هذه الرواية الضعيفة لا ينعقد بيع الفضولي الا اذا باعه لملكه والا بطل ولا يتوقف كاسمائي في بابه (قوله الاشياء التي تؤخذ من البيع) قال في النهر بعد ذكره لهذا الفرع والفرع الآخر عن القنية أيضا وهو بيع البراءات وذكره لكلام المؤلف أقول الظاهر ان ما في القنية ضعيف لا تنافق كلمته على ان يبيع المعلوم لا يبيع غير المملوك وما المانع من ان يكون المأخوذ من العبد ونحوه يباع بالتعاطى ولا يحتاج في مثله الى بيان الثمن لانه معلوم كاسمائي وحفظ الامام لا يملك قبل القبض وان يبيع بعه وكن على ذكر مما قاله ابن وهبان في كتاب الشرب ما في القنية اذا كان مخالفا للقواعد لا التفات اليه ما لم يعضده نقل اه قال المحمدي

بعث وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين ومنها الوصي لنفسه ومنها الوصي يبيع للقاضي ومنها العبد يشتري نفسه من مولاه ماره اه فحمل ما في البدائع على ان القاضي باع مال يتيم من آخر أو اشتري توفيقا بينه وبين ما في الخزانة وفي البرازية ولو امر انسان الوصي أن يشتري له مال اليتيم فاشتري لم يجز بخلاف ما اذا اشتري لنفسه مع البع وفي وصايا الخاتمة فسر شمس الأئمة السرخسي الخبر به فقال اذا اشتري الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم واذا باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع ما يساوي عشرة بشمانية أو اشتري ما يساوي ثمانية بعشرة كان خيرا لليتيم ولو كيل بالبيع أو بالشراء اذا اشتري لنفسه أو باع مال المولك لم يجز عندهم جميعا سواء كان شرا أو خيرا وفي الاب لا يشترط أن يكون خيرا اه وفي الرسول من الجانبين وليس من شرائط العقد البلوغ فانه قد يبيع الصبي وشراؤه وقوفه على اجارة وليه ان كان شراؤه لنفسه وانه اذا ابله هدة علم ان كان لغیره وليس من شرائطه الحجر بقا ينعقد بيع العبد كالصبي في الذوبوع وليس منه الاسلام والنطق والخصى وأما شرط العقد فوافقة القبول للايجاب بان يقبل المشتري ما أوجبه البائع بما أوجبه فان خالفه بان قبل غير ما أوجبه أو بعض ما أوجبه أو بغير ما أوجبه أو ببعضه لم ينعقد لتفريق الصفقة وانه لا يجوز الا في الصفقة بان باع عبدا وعقارا فطاب الشفع أخذا للعقار وحده فله ذلك وان تفرقت الصفقة على البائع كافي القنارى الولو الحيسة من الصفقة وسأقي تفاريه الا فيما اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البائع بانقص من الثمن أو كان من البائع فقبل المشتري بازيد انعقد وان قبل البائع الزيادة في الخمس حازت كافي التارخانية وفي الآلات ان تكون بلفظ الماضي ان عقد بالقول كذا في البدائم وأما شرط مكاله فواحد وهو اتحاد الخمس بان كان الايجاب والقبول في مجلس واحد وان اختلف لم ينعقد وأما شرائط المعقود عليه فان يكون موجودا مالا متقوما لم لو كافي نفسه وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه وان يكون مقدورا للتسليم فلم ينعقد ببيع المعلوم وماله خطر العدم كمنعك التناج والمحمل والابن في الضرع والثمر والزراع قبل الظهور والبرز في البطيخ والنوى في القمح واللحم في الشاة الحيسة والشحم والذالية فيها أو كارعها ورأسها أو السجبر في السمسم وهذا الفس على انه ياقوت فاذا هو زجاج أو هذا الثوب الهروى فاذا هو مروى أو هذا العبد فاذا هو عارية أو دار على ان بناءها آجر فاذا هو لبن أو ثوب على انه مصبوع بعصفر فاذا هو برزقران أو هو حنطة في جوالق فاذا هو دقيق أو دقيق فاذا هو خبز أو هذا الثوب القز فاذا حخته من ملح ولو كان سدها من قز وصح لو كان عكسه مع الخمار اذا اللحمه هي الاصل أو هذا الثوب على ان ظهارته وبطائنه وحشوه من كذا فاذا الظاهرة من غير المعن بخلاف ما اذا كانت البطائنة من غير المعن فانه ينعقد مع الخمار وما تسامحوا فيه وأخرجوه عن هذه القاعدة ما في القنية الاشياء التي تؤخذ من البيع على وجه الخرج كاهو العادة من غير بيع كالعدس والمخ والزيت ونحوها ثم اشتراها بعد ما انعدمت صح اه فيجوز بيع المعلوم هنا ولم ينعقد ببيع ما ليس بمال متقوم كبيع المحر والمدير

كون المأخوذ من العبد ونحوه يباع بالتعاطى وانه لا يحتاج في مثله الى بيان الثمن نظر لان الثمن هذه تختلف فيفرض الى المنازعة اه وأنت خبير بان ما في النهر مبني على العلم به فينشد يقال ان كان معلوما يكون يباع بالتعاطى وانظر ما يأتي عن الولو الحيسة في شرح قوله ولا بد من معرفة قدره ووصف ثمن

المطابق وأم الولد والمكاتب ومعنى البعض وأولادهم الأولاد المكاتب المشتري في كتابته والميتة والدم
 وذبحته المجموسى والمرتد والمشرى والصبي الذي لا يعقل والمجنون ومذبح صيد المحرم سواء كان من
 الحمل أو الحرم ومذبح صيد المحرم وصيد الحرم لا يبيع وكهله وجلد الميتة قبل الذبح وجلد الخنزير
 مطلقا وعظمه وشعره وعصبه على الصحيح كشعر الأدمى وعظمه وفي عظم الكلب روايتان ولم ينقده
 يبيع المحر والمحرى يرفى حق المسلم وأما في حق الذمى فينقده ولكن اختلافه في كونه مباحا له أو محرما
 والصحيح الثاني كفاي البدائع لكونهم يقولونها وان تبايعا ثم أسلم أحدهما قبل القبض انفسخ
 البيع ولو تفرضا ثم أسلم المقرض فلا شيء له من المحمور وان أسلم المستقرض كان عليه التهمة في رواية
 وفي أخرى كالأول ولم ينقده يبيع النخل ودود القز لا تبعا ولا يبيع العذرة الحاصلة بخلاف السرقين
 والمخلوطه تترك وكذا يبيع آلات الملاهي عنده ما خلا فالأمام ولم ينقده يبيع الملاقيع والمضامين
 وعشب الفحل ولبن المرأة وفي التلويح المتقوم ما يجب إبقاؤه بعينه أو بمثله أو بقيمة والمحرم يجب
 احتماها به بالنص فلم تكن متقومة اه وفي القنينة أدنى القيمة التي تشترط لجواز البيع فليس
 ولو كانت كسرة خبز لا يجوز شراء البراءات التي يكتبها الديوان على العمال لا يبيع قبل له أئمة
 بخارى جوزوا يبيع حظوظ الأئمة قال لأن مال الوفا قائم بمقتولا كذلك هنا اه فعلى هذا يجوز
 للمستحق في المدارس يبيع خبره قبل قبضه من المشرف بخلاف الجندى إذا باع الشـ من المعلن لعلف
 دابته قبل قبضه وخرج بالملوك يبيع ما لا يملكه فلم ينقده يبيع السكالات ولو في أرض مملوكة له والماء
 في نهره أو في بئر يبيع الصيد والخطب والحشيش قبل الإحراز وبيع أرض مكة عند الإمام
 وأرض أحياءها بغرذان الإمام عند الإمام وحوادث السوق التي عليها غلة تملك سلطان لعدم الملك
 لأن السلطان إنما أذن لهم في البناء ولم يجعل البعثة لهم كفاي البدائع وفي القنينة حفر موضع عامن
 المعدن ثم باع تلك الحفرة وأجرها لا يصح لأنه إنما أذن من المعدن ما يخرج ويؤخذ وما بقي فيه
 بقي على الإباحة قال رضي الله تعالى عنه وهذه رواية في واقعة بلغتني عن بعض المتقين الخازن أنه
 أفنى فمين حفر في جبل جبرأخذ منه القندور ثم مات ونحت غيره منه فـ دورا بان لورثته الحافر المنع
 تاب الله عليه وعلمناؤه وادابا والصواب ليس لهم المنع لأن الخمر الباقى وان ظهر بحفره بقي
 على أصل الإباحة اه وخرج بقولنا وأن يكون ملكا للبائع ما ليس كذلك فلم ينقده يبيع
 ما ليس بملك له وان ملكه بعده إلا أسلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمن الغاصب قيمته
 نفذ ذمته لاستناد الملك إلى وقت البيع فتبين أنه باع ملك نفسه وقام في يديه لنفسه
 ليخرج النائب والقضولى فـ أول نافذ والثاني منعقد موقفا وقلنا وأن يكون مقدورا للتسليم
 فلم ينقده يبيع مجبور التسليم عند البائع كبيع الآبق في نهاره أو رواية فان حضر احتج إلى تجديد
 الركن قولاً أو فعلاً وكذا يبيع الطير في الهواء بعد أن كان في يده ومطاروا الملك بعد الصيد واللقاء
 في الحظيرة إذا كان لا يمكن أخذه إلا بصيد ولا ينقده يبيع الدين من غير من عليه الدين ويجوز من
 المديون لعدم الحاجة إلى التسليم ولم ينقده يبيع المغصوب من غير الغاصب إذا كان الغاصب منكرا
 له ولا يمتد إلى هنا صارت شرائط الانعقاد أحد عشر اثنان في العاقد واثنان في العقد وواحد في
 مكانه وستة في المدة وعليه وأما شرائط النفاذ فالملك أو الولاية فلم ينقده يبيع القضولى عندنا وأما
 شرائطه فنفاذ كالمسيبى والولاية أما باباية المسالك أو الشارع فالأول أو كالة والثاني ولاية الأب ومن
 قام مقامه بشرط إسلام الولي وحرية وعقله وبلوغه وصغر المولى عليه وأولى الأولياء في المسال الأب

(قوله أحد عشر) صوابه
 تسعة (قوله فلم ينقده
 يبيع القضولى عندنا)
 صوابه فلم ينقده إلا أن
 يريد يبيع القضولى لنفسه
 فإنه باطل لكن قد علمت
 مما قدمناه عن الرملى
 أنه على إزوايه الضعيفة
 والصحيح خلافها (قوله
 وصغر المولى عليه) برد
 على التقييد المجنون

(قوله الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع) أي الثاني من شرائط النفاذ والاول هو قوله الملك أو الولاية (قوله كالمرهون والمستاجر) قال الرملي قال في الحاشية فان أراد المستاجر أن يفسخ البيع اختلفوا فيه والصحيح انه لا يملك الفسخ وفي الزبلي في بيع المرهون وفي أصح الرأى وايتين لا يفسخ بفسخه ومثله في الكافي والهداية والمجوهرات وأكثر الكتب المعتمدة فكان عليه المعول وعبرة الكافي صريحة في أن القاضي لا يملك الفسخ بدون طلب المشتري قال بعد ذكر ما تقدم من عدم جواز فسخ الراهن والمستاجر والمشتري بالخيار ان شاء صريح في بطلان الرهن وان شاء رفع الامر الى القاضي ليفسخ بحكم المجرى عن التسليم اذ ولاية الفسخ للقاضي لا اليه (قوله ولا ينعكس) أي بان يقال لا يصح لم ينعقد لان ما لا يصح منه ٢٨١ منعقد كالقاسد ومنه غيره

كما بطل وفي قوله منعقد نافذ نظرا فان بيع المكره من القاسد كما قدمه وهو منعقد موقوف وكان الظاهر أن يقول منعقد موقوف (قوله ومنه شرط الاجل في البيع المعين والتمن المعين الخ) قال الرملي أقول في جواهر الفتاوى رجل له على آخر حقة غير السلم فباعها لمنه بشئ معلوم الى شهر لا يجوز لان هذا بيع الكالئ بالكالئ وقد نهينا عنه وان باعها ممن عليه رهن فقد اشترى الثمن في المجلس جاز فيكون ديناً بهين اه وقد ذكر المسئلة في منغ الغفراني باب القرض قبل باب ال بائنا على الزاوية وسأني في شرح

ثم وصيه ثم وصى صيه ثم الجدا بالاب ثم وصيه ثم وصى وصيه ثم القاضي ثم من نصيبه القاضي وليس لمن سواه هم ولاية في المال من الام والآخر ولو وصيهم ولاية ببيع المنقول للمعقود والعقار لقضاء دين الميت خاصة وليس له التصرف وأما وصي المكاتب فلا يملك الا قضاء دين المكاتب فيبيع له ولا يملك بعد الا الحفظ في رواية الزبلي اذات وفي رواية كتاب القسمة جعله كوصي الاب هذا اذا مات قبل الاداء وأما بعده فوصيه كوصي الارحار فانعه ببيع الصبي العاقل عندنا موقوفاً ان كان محجوراً وانفذ ان كان ماذوناً الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع فان كان لا ينفذ كالمرهون والمستاجر واختلفت عبارات الكتب فيها في بعض ما أنه قاسد والصحيح أنه موقوف ويجعل القاسد على أنه لا حكم له ظاهر اوهو تفسير الموقوف عندنا وعلى كان الا حارة دون الفسخ ويقسغه المشتري ان لم يعلم به أولاً وأما بيع عبد وجب عليه فداء فذا كبيع المرتد والمجانى ومن وجب عليه حبل أو شرائط العدة فقامة وخاصة والعامة لكل بيع ما هو شرط الانعقاد لان ما لا ينعقد لم يصح ولا ينعكس فان القاسد عندنا منعقد فذا اتصل به القبض ومنها أن لا يكون مؤقناً وان اقتله لم يصح بخلاف الا حارة فان التأقيت شرطها ومنها أن يكون المبيع معلوماً والتمن مبيع معلوماً على ما عني من المنازعة فانه هو وجه الة مفضية اليها غير صحيح كذا من هذا القطيع وبيع الشيء بقمته وتحرك فلان ومنها اخذوه عن شرط منعقد وهو أنواع شرط في وجوده غير كاش شرط حل الهبة واختلفت الروايات في اشتراط حل الجارية ورجح بعضهم أن الشارط له ان كان البائع صحيح وكان تبيعاً منه وان كان المشتري ليتخذها ظرافة فسد ومنه ما اذا اشترى كساش على أنه نطاح ومنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منقعة لا حديد ما وصياتي تفصيله ومنه شرط الاجل في البيع المعين والتمن المعين وانما يجوز في الدين ومنه شرط خيار مؤبد ومنه شرط خيار مؤقت مجهول ومنه شرط خيار مطلق ومنه شرط خيار مؤقت معلوم زائد على الثلاثة ومنه استثناء حل الجارية ومنه الرضا ففسد ببيع المكره وشرائه وكذا البيع تجزئة وعلى الاول بالقبض دون الثاني ومنها الفائدة فيبيع ما لا فائدة فيه وشرائه ففسد ببيع درهم بدرهم استويا وزنا وصفة كذا في الذخيرة وأما الخاصة فمعلومية الاجل في البيع بشئ مؤجل ففسد ان كان مجهولاً ومنها القبض في بيع

٣٦٥ - بحر حامس في قوله وبيع الطعام كالأجزاء فافقلا عن البرازية له عليه حقة كلها فباعها منه نسيئة لا يجوز أقول ومثله الزيت وكل مكبل وموزون ومثل البيع الصلح قال في الفصل الثلاثين من جامع الفصولين ولو غصب كبر فصالحه وهو قائم على دراهم مؤجلة جاز وكذا الذهب والفضة وسائر الامور وان ولو صالحه على كبل مؤجل لم يجز اذا اجنس بانفراده يحرم النساء ولو كان البرهه الكالم بجز الصلح على شيء من هذا نسيئة لانه دين يدين الا اذا صلح على بر مثله أو أقل منه مؤجلاً لاجلانه عين حقه والمحط جائز لا على أكثر للربا والصلح على بعض حقه في الكيل والوزن في حال قيامه لم يجز اه وكذا في البرازية المحملة في جواز بيع الحنطة المستأجرة بالنسيئة انه يبيعها بشئ ويقض الثوب ثم يبيعها بدرهم الى أجل أقول وتجري هذه المحملة في الصلح ايضا وهي واقعة الفتوى ويكثر وقوع ذلك فاستفده اه

المشتري المنتقل وفي الدين فيبيع الدين قبل قبضه فاسد كالمسلم فيه ورأس المال ولو بعد الاقالة
وبيع شي بالدين الذي على فلان بخلاف ما اذا كان على البائع ومنها ان يكون البديل مسمى في أحد
نوعي المبادلة وهي القولية فان سكنت عنه فسد ومالك بالقبض وان نفاه قبل فسد وقبل بطل فلا علك
بالقبض وفي التهمة باع بدين عليه وهما يعلمان أن لا دين عليه لم يصح ومنها المماثلة بين البديلين في
أموال الربا وسيأتي تفصيله في بابها ومنها الخلو عن شبهة الربا ومنها وجود شرائط السلم الآتية ومنها
القبض في الصرف قبل الافتراق ومنها أن يكون الثمن الأول معلوما في بيع المراجعة والتولية
والأشراك والوضعية وأما شرائط اللزوم بعد الانعقاد والنفاذ فخلوه من الخيارات الأربعة المشهورة
وبزاد خيار الكممية وخيار العين إذا كان فيه غرور وخيار استحقاق بعض المبيع القيمي مطلقا
والمتلي قبل القبض وخيار الحيابة في المراجعة وخيار نقد الثمن وعدمه وخيار كشف الحال وخيار
فوات وصف مرغوب فيه وخيار اجازة بيع القضولى وخيار هلاك بعض المبيع فهي ثلاثة عشر
وقد صارت جملة الشرائط ستة وسبعين فشرائط الانعقاد أحد عشر وشرائط النفاذ اثنان وشرائط
الصححة خمسة وعشرون وشرط اللزوم واحد بعد اجتماع الكل فعلى هذا شرائط اللزوم تسعة وثلاثون
والكل من غير تدخل ثمانية وسبب شرعية تعاقب القيام المعلوم فيه الله تعالى على وجه جميل وأما
أحكامه فالأصل له الملك في البدلين لكل منهما في بدل وهو في اللغة القوة والقدرة وشرعا ما قدمناه
والتابع وجوب تسليم المبيع والثمن وجوب استبراء الجارية على المشتري وملاك الاستمتاع
بالجارية وثبوت التسعة لو كان عقارا وعققت المبيع لو كان محررا من البائع وأما صفته فذلك الحكم
واللزوم عند عدم خيار فليس لاحدهما فسخه فالبائع عند عدم الجار من العقود اللازمة والعقود
ثلاثة لازم من الطرفين وهو البيع والسلم والاجارة وان قلنا بفسخها بالاعتذار والصلح والحوالة
والمسافة والوصية بعد القبول بعد موت الموصي والتكليف والصدقة المقبوضة والهمة
المقبوضة اذا وجد مانع من الموانع السبعة الآتية ولازم من أحدها الجاهل وهو الرهن فانه لازم
من جهة الرهن بعد التسليم دون المترهن وجائز من الطرفين فلكل منهما فسخه وهو الشركة والوكالة
والعار بقاغير الراهن والمضاربة والوديعة والقضاء والوصاية قبل قبول الوصي وأما بعده فلازمة
والوصية قبل موت الموصي وأما أنواعه فبالنظر الى مطلق البيع أربعة فانه قد يوفى وفاسد
وباطل والنفاذ ما أفاد الحكم للحال والموقوف ما أفاده عند الاجازة والفاقد ما أفاده عند القبض
والباطل ما لم يفده أصلا كذا في الحاوى وغيره وهو ظاهر في أن الموقوف ليس من الفاسد وانما هو
امان قسم الصحيح أو قسم برأسه وهو ظاهر كلامهم وبالنظر الى المبيع أربعة مقايضة وهي بيع
العين بالعين وبيع الدين بالدين وهو الصرف وبيع الدين بالعين وهو السلم وعكسه وهو بيع العين
بالدين كما ذكره الباعاات وبالنظر الى الثمن خمسة مراجعة وتولية واشراك ووضعية ومساومة وستاني
اليوسع المكروهة وأما محاسنها فتوصل الى الاغراض واخلاء العالم عن الفساد في آخر يوسع
البرازة قبل الامام محمد الا تصنف في الزهد قال حسبك كلب السيوع وكان التجار في القديم اذا
سافروا استحبوا معهم فقيها يرجعون اليه وعن أئمة خوارجهم أنه لا بد للتاجر من فقيه صديق اه
قال الثمني رحمه الله تعالى وقد صح عند أصحاب السير أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يجز تجر لمجدبة
رضي الله تعالى عنها الدين قبل البعثة بخمسة عشر سنة فانه بعث على رأس الاربعين وخروج ناجرا
الى الشام لمجدبة رضي الله تعالى عنها المبلغ خمس وعشرين سنة قبل أن يترجها بشهرين وخمسة

(قوله ستة وسبعين) فيه
نظر لان شرائط الانعقاد
والنفاذ والصححة ثمانية
وثلاثون وشرائط اللزوم
هذه المذكورات مع
زيادة الخلو عن الخيارات
فصارت سبعة وسبعين
لكن علمت ان الصواب
أن شرائط الانعقاد تسعة
فقط منها اثنان ومن
شرائط الصححة اثنان أيضا
ومن شرائط اللزوم أربعة
فتبقى الجملة تسعة وستين
(قوله والكل من غير
تدخل ثمانية) لم يظهر
لى مراده فتأمل (قوله لو
كان محررا من البائع)
صوابه من المشتري

وعشر بن يوما وكان أبو بكر رضي الله تعالى عنه ناجرا في البر وكان عمر رضي الله تعالى عنه في
الطعام وعثمان رضي الله تعالى عنه في التمرو البرز وعباس رضي الله تعالى عنه في العطر ومن هنا قال
أصحابنا أفضل الكتب بعد الجهاد التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة اهـ وأما دليله في الكتاب والسنة
والاجماع والمقول وهو العاشر من مواضعه (فرع حسن) من خزانة الفتاوى يبيع ما يساوى درهمها
بالف درهم في غير رواية الاصول يجوز ولا يلزم في قول أبي يوسف وقال محمد بن بكير اهـ (قوله البيع
يلزم باليجاب وقبول) أي حكم البيع يلزم بهما لانه جعلهما غيره وأنه يلزم بهما مع أن البيع ليس
الاهما لانهما ركاه على ما حققناه وما قبل انه معنى شرعي كما قدمناه فليس هو الا الحكم والمتحقق
من الشرع ليس الا نبوت الحكم المعلوم من تبادل المملكتين عند وجود القبل على أعني الشطرين
بوضعهما سببا له شرعا ولدي هنا شي ثالث كذا حقيقة في فتح القدير وقد يقال لا حاجة الى هذا
التكاف اذ يصح الكلام بدونه لان انعقاد كافي العناية تعاق كلام أحدهما قدينا بالآخر
شرعا وفي البناءية أنه اضمحاض كلام أحدهما لا لا شرعى وجه يظهر أثره في المحل اهـ وهو أمر ثالث
غير الايجاب والقبول والبيع مجموع الثلاثة فصع التركيب وفي شرح الوقاية من كتاب النكاح
والعقد ربط أجزاء التصرف في الايجاب والقبول شرعا لكن هنا أراد بالعقد المحاصل بالمصدر
وهو الارتباط لكن النكاح الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلناه هذا لان الشرع يعتبر
الايجاب والقبول أركان عقد النكاح لا أمورا خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكر في شرح
التنقيح في فصل النهي كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حاسرين بطلان
ارتباط حكمهما بفصل معنى شرعي يكون ملك المشتري أثره فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك
المعنى المجموع المتركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشي لان البيع مجرد ذلك المعنى
الشرعي والايجاب والقبول آله كما توهم البعض لان كونهما أركاناً في ذلك اهـ وهو تقرير مرحسن
وقال في كتاب البيع المبادلة على صورته بالبيع والايجاب والقبول والتعاطى على مبادلة والمبادلة
تكون بين اثنين فهى العلة الغالبة وسكت عن العلة الغائبة هنا وذكرها في النكاح وهى هنا
الملك وثمة المصالح المتعلقة بالنكاح وذكر الشئ أن المعنى أنه ينعقد بمجموع الايجاب والقبول اهـ
وفي القاموس عقد المحل والمعهود والبيع فانهقد اهـ فان قلت فسامعنى قولهم البيع ينعقد
وكذا أمثاله فان المعنى العقد ينعقد للمعنى العقد الشرعى الخاص بثبوت الايجاب والقبول وفي
القاموس عقد المحل والبيع والعهد يعقده شدة وفي تفسير الفخر الرازى العقد وصل الشئ بالشيئ
على سبيل الاستثبات والاستحكام اهـ وفي تفسير القاضى وأصل العقد الجمع بين الشيئين بحيث
يعبر الانفصال بينهما اهـ والعقد شرعا على ما في التوضيح ربط القبول بالايجاب وأما جعل كلام
المستصفي على الحكم الذي هو الملك فليس بظاهر لانه قال البيع عبارة عن أثر شرعى يظهر في المحل
عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادر على التصرف اهـ ولا يصح حمله عليه لانه الحكم
لا يظهر عنددهما انما يظهر بهما معاً فلهما لان حكم الشئ يعقده ولانه جعل القدرة على التصرف
غاية لذلك الاثر والقدرة هي الملك فلا يصح أن يراد بذلك الاثر الملك لان المغاير الغاية فافهم هذا
التقرير فإنه دقيق والايجاب لغة الالتزام والاثبات وفي الفقه في المعاملات ما يذكر أو لا من كلام
المعاقدين الدال على الرضا وسعى به لانه يثبت خيار القبول للآخر وسواء وقع من البائع كعبت
أو من المشتري كان يبدأ المشتري والقبول في اللغة من قبل العقد قبله من باب تعقب قبولاً بالفتح

البيع يلزم باليجاب وقبول

(قوله لانه) أي المصنف

جعلهما أي الايجاب

والقبول غيره أي غير البيع

(قوله وما قيل انه معنى

شرعى) قاله المصنف

في المستصفي كما (قوله

وقد يقال لا حاجة الى هذا

التكاف) أي نقدير

المضاف قبل البيع وهو

لفظ حكم ومراده الرد على

الفتح ثم ان قوله لان

الانعقاد الخ انما يظهر

على عبارة الهداية حيث

عبر فيها بغيره بقول

المصنف يلزم وفرق

ما بينهما ثم ان ما بين عليه

كلامه من ان البيع

مجموع الايجاب والقبول

مع الارتباط لا يفيد

لان المعنى يصير البيع

الذي هو مجموع الثلاثة

ينعقد بالايجاب والقبول

أي يرتبط نعم يتضح تفسير

ينعقد بمحصل تأمل

والضم لغته حكاه ابن الاعرابي كذا في المصباح وفي القصة الملقب الصادر ثانيا الواقع جوابا للاول
ولذا سمي قبولا هكذا عرفه الجمهور وخالفهم في فتح التقديم فعر فيه بانه الفعل الصادر ثانيا قال
ونما قلنا بانه الفعل الاعم منه ومن القول فان من الفروع ما لو قال كل هذا الطعام بديرهم فما كله تم
البيع وأكله حلال والركوب واللبس بعد قول البائع اركبها بسانته واللبس بكذا رضا بالبيع وكذا
اذا قال بعته بالف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا بخلاف بيع التعااطي فانه ليس فيه ايجاب بل
قبض بعد معرفة الثمن فقط وفي جعل مسألة القبض بعد قوله بعته بالف من صور التعااطي كما
فعل بعضهم - م أي في غاية البيان نظر كما لا يخفى اه ولا حاجة الى تغيير كلام القوم وما ذكره من
الفرع انما هو من باب ان القبول يقوم مقامه فعل ولهذا قال في الحاشية يقوم القبض مقام القبول
وفي التارخانية اشترت طعاما هكذا بالف فتصدق به ففعل في المجلس ولم يتكلم جازوا
تفرقا وقيد اللزوم بالايجاب والقبول للاشارة الى ان البائع اذا باع وقبل المشتري لا يحتاج
بعدهما الى اجازة البائع قال في الذخيرة كرمحمد بن الحسن رحمه الله تعالى في كتاب الوكالة مسألة
تدل على ان من قال لغیره بعته منك هذا العبد بكذا فقال المشتري قبلت ان البيع لا يعتد بهنما
ما لم يقل البائع بعد ذلك اجرت وبه قال بعض المشايخ وهذا لان البائع لما قال بعته منك فقد ملك
العبد من المشتري واذا قال المشتري اشتريت فقد ملك العبد وملاك الثمن فلا بد من اجازة البائع
بعد ذلك ليملك الثمن وعامة المشايخ على انه لا يحتاج الى اجازة البائع بعد ذلك اه وهو الصحيح
وهكذا روى عن محمد اه وينبغي حفظه لغرايته ولا نه انما اوجب احدهما فلا يخفى ان لا يقبل
انه لا يلزمه حكم العبد دون رضاه ولموجب ان يرجع لمجوعه عن ابطال حق الغير لان الواجب اثبت
له حق ان يملكه مع ثبوت حقيقة المملك له والحقيقة مقدمة على الحق ولا بد من تسليم الاخر رجوع
الموجب كافي التارخانية وفي التمهيد يصح الرجوع وان لم يعلم به الاخر وانما يتسدى خيار القبول
الى آخر المجلس اذ كونه عامعا للفرقان واعتبرت اعمانهما عتوا - مدته دفعا للعسر وتعميقا للدير
وسياقي بيان ما يبطئه وأشار بالزوم بما الى انهما موالاخر ابيع ولم يكن بينهما حقيقة لم يعتد كافي
الصرفية والى في خيار المجلس عندها ولولا هذه الاشارة لكان البيع بلا انعقاد تبعه للقوم اولى لان
المترتب عنهما انما هو الانعقاد وما للزوم فوقوف على شرائط اخرى ونصت كافي ايضا في اصلاح
وأثبتته الشافعي عملا بخبر البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعا البيعان بالخيار ما يتفرقا
وأوله ابو يوسف بفرق الايدان بعد الايجاب قبل القبول وأوله محمد تبعه ابراهيم النخعي بفرق
الاقوال بناء على ان المراد بالخيار فيه خيار القبول واعتمده في الهداية بيان في الحديث اشارة اليه
فانهم ما يتبايعان حالة المباشرة لا بعد هاوي يؤيده قوله تعالى وان يتزافا يغن الله كلاما من سمعته فان
الفرقة تحصل بقولهما وان داما جالسين وهو مبنى على ان اسم الفاعل حقيقة في الحال وفيه نظر لان
تسميتهما متبايعين قبل تمام العقد بخلاف آخر واذا تعذر الحمل على الحقيقة تعين النجاس واذا تعارض
النجاسان فالأقرب الى الحقيقة اولى كذا في فتح الباري وقال البيضاوي ومن في خيار المجلس
اذا كب بخلافه من جملة التفرق على الاقوال وجملة المتبايعين على المتساويين وأضاف كلام الشارع
يصان عن الحمل عليه لانه يصير التقدير ان المتساويين ان شاءا اعتقادا وان شاءا لم يعتد وهو تحصيل
الحاصل اه وقد استدل في البناء بقوله تعالى أوفوا بالعقود والبيع عقد فيجب الوفاء به وبقوله
تعالى واشهدوا اذا تباعتم أمر بالشهادة للتوثيق فلو كان له الخيار لم يكن له معنى وبقوله عليه الصلاة

(قوله) ولانه اذا اوجب
أحدهما (الخ) معطوف
على قوله للاشارة الى
ان البائع

والسلام لحيان بن منقذ اذا بايعت فقتل لا خلافة ولو كان له خيار لم يحتج اليه اه وفيه نظر لمحو ازان
 يكون المكمل بعد الافتراق لا قبله ورجح عيسى بن ابان الاول بان المعهود في الشرع ان الفقرة
 بالبدن موجبة للفساد كافي الصرف حال القبض واختلف المتأخرون في معنى التفريق بالا قول في
 المستصفي وفتح القدير وهو ان يقول الآخر بعد الايجاب لا قبل والتفريق رد القول الاول كنفريق
 بني اسرائيل اثنتين وسبعين فرقة بمعنى اختلاف عقائدهم وفي غاية اليمان هو قبول الآخر بعد
 الايجاب واذا قبله فقد تفرقا وانقطع الخيار كنفريق الزوجين فعلى الاول اذا وجد التفريق لم يبق البيع
 أصلا وعلى الثاني لم يبق الخيار وزم البيع وقد فهم الراوي أغنى ابن عمر رضي الله عنه ما خيار
 المجلس من الحديث فكأن كارواه البخاري اذا اشترى شيئا يعجبه وارق صاحبه ليكن تأويل الراوي
 لا يكون حجة عندنا على غيره وفي فتح الباري عن ابن خزم ان خيار المجلس ثابت بهذا الحديث سواء
 قلنا التفريق بالكلام أو بالابدان فان قلنا بالابدان فواضح وكذا ان قلنا بالا قول لان قول أحدهما
 بعتك بعشرة وقول الآخر لا بعشرة بن افتراق في الكلام بخلاف ما لو قال اشتريت بعشرة فانها
 متوافقة فيعتب ثبوت الخيار له ما فعل في هذا اذا وجد التفريق انقطع البيع لانه ينقطع الخيار
 وظاهر الحديث انقطاع الخيار به مع بقاء العقد واذا احتمل فلم يبق حجة على معين وقد روى البخاري
 رواية أخرى عن ابن عمر مرفوعة اذا بايع الرجلان في كل واحد منهما ما بالخيار لم يتفرقا أو تخير
 أحدهما الآخر وكانا جميعا وان تفرقا بعد ان تباعا ولم يترك أحدهما البيع فقد وجب البيع
 وهو ظاهر في انفساخ البيع فصح أحدهما قال الخطابي رحمه الله تعالى هو اوضح شيء في ثبوت خيار
 المجلس مبطل لكل تكويل مخالف لظاهر الحديث وكذلك قوله في آخره وان تفرقا بعد ان تباعا
 فيه اليمان الواضح على أن التفريق بالابدان ولو كان معناه بالقول لمجلا الحديث عن الفائدة كذا في
 فتح الباري وأطلق في الايجاب والقول ولم يقدمهما بالماضى كافي الهداية بلان التحقيق انه لا يتقدم
 بذلك لان عقده بكل لفظين يشان عن معنى التملك والتملك ما خشي من أحوالين كافي الحائسة ليكن
 يتقدم بالماضى بلانية وبالمضارع بها على الاصح كذا في البدائع وانما احتج اليه امع كونه حقيقة
 للحال عندنا على الاصح لغلبة استعماله في الاستقبال حقيقة ومجازا كذا في البدائع وهو المراد بقول
 بعضهم انه يتقدم في المستقبل بلانية وفي القنينة قالما يحتاج الى النية اذا لم يكن أهل البلد يستعملون
 المضارع للحال لا للوعد والاستقبال فان كان كذلك كاهل خوارزم لا يحتاج اليها وانما قيد به في
 الهداية لاخراج المستقبل فقط أمرا أو مضارعا مبدؤا بالسبب أو سوف كافي الحائسة ما لم يؤد معناه
 فقال ان دل الامر على المعنى المذكور انما يتقدم كتحذره بكذا فقال أخذته فانه كالماضى يستدعى
 سابقة البيع الان استدعاء الماضى سبق البيع بحسب الوضع واستدعاء خذ به بطريق الاقتضاء
 كما لو قال بعتك فجذع مدي هذا بالف فقال فهو حرعتي وبشيت اشتريت اقتضاء ويصير قابضا
 بخلاف ما لو قال وهو حر فلا بيعت كقوله هو حر وفي الحائسة لو قال بعد الايجاب أنا أخذته
 لا يكون بيعا ولو قال أخذته حاز ولو قال لقصاب زن من هذا اللحم كذا بدرهم ففعل لا يكون بيعا
 وكان لا امرا لامتناع من أخذه ولو قال زن لي من موضع كذا من هذا اللحم بكذا درهم ما فوزنه من
 ذلك الموضع كان بيعا وليس له الامتناع اه وبهذا علم أن ما في الحاوي القدسي من أن المضى منهما
 شرط في كل عقد لا النكاح تساهل والحاصل كافي الهداية أن المعترف في هذه العقود هو المعنى
 أن ترى الى ما قاله الوفا وهبتك أو وهبت لك هذه الدار بالف درهم أو قال هذا العبد بثو بك هذا

(قوله ان المعترف في هذه
 العقود هو المعنى) قال
 الرملي سيأتي في مسألة
 التعاطي ان الاشارة الى
 العقود التملكية

(قوله بفتح بلفظ الرد) قال في التارخانة ولو قال أرد عليك هذه الامة بمخمس دينار او قيل الا خرئت البيع (قوله قبول على الاصح) أي اذا كان من طرف البائع الا في قد فعلت فهو قبول منهما قال في التارخانة اذا قال لا خرعت منك عبدي هذا بالف درهم فقال المشتري قد فعلت فهذا بيع ولو قال نعم لا يكون بيعا ذكر في فتاوى أهل سمرقند ان من قال لغیره اشترت عبدي هذا بالف درهم فقال البائع قد فعلت أو قال نعم أو قال هات الثمن صح البيع وهو الاصح اه وسيد كذا المؤلف في الصفحة الا تمة عن الولوالجية الفرق ٢٨٦ في نعم لكن تقدم قريبان نعم تقع ايجابا وقبولا (قوله وان تعدد الايجاب الخ)

قال في التارخانة اذا قال الرجل لغیره بعثك عبدي هذا بالف درهم بعثك عبدي هذا بجملة دينار فقال المشتري قلت بنصف قبوله الى الايجاب الثاني ويكون هذا سابعائة دينار ولو قال لعبده أنت حر على ألف درهم أنت حر على مائة دينار فقال العبد قلت لزمه المالا ن ولو قال هات منك هذا العبد بالف درهم وقيل المشتري ثم قال بعث منك بمائة دينار في المجلس أو مجلس آخر وقال المشتري اشتريت بنصفه الثاني وينفخ الاول وكذلك لو باعه بخمس الثمن الاول باقل أو باكثر نحو ان يبعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة أو بأحد عشر فان باع بعشرة لا ينعقد الثاني ويبقى الاول بحاله اه

فرضي كان بيعا جماعا ولو قال أبيعني عبدي هذا بالف فقال نعم فقال أخذه فهو بيع لازم فوفقت كلمة نعم ايجابا وكذا تقع قبولا فيما لو قال اشتريت منك هذا بالف فقال نعم بخلاف النكاح فانه ينعقد بالامر كقوله زوجني لان المساومة لا تليق به فتكون ايجابا وقبلا فوكيل الواحد بتولاه بخلاف البيع الا في الاب ومن ذكرنا معه وفد ذكر في النكاح أن فائدة الخلاف تظهر فيما اذا صدر الامر من الوكيل فعلى الاول يصح القبول ولا يحتاج الى قبول الوكيل وعلى الثاني لا حتى يقبل وبزم به في الخلاصة لان الوكيل لا يملك التوكيل بلا إذن أو تعميم وهذه ثمانية مواضع منها البيع والاقالة لا يكتب في الامر فيها عاين الايجاب ومنها النكاح والجمع يقع فيها ايجابا الحامدة اذا قال لعبده اشترت منك مني بالف فقال نعمت عتق السادة في الهمة اذا قال هات لي هذا فقال وهبته منك تمت الهمة السابعة قال لصاحب الدين ابراهيم عمالك على من الدين فقال أبرأتك تمت البراءة الثامنة الكفالة قال اكفل بنفس فلان لفلان فقال كفأت تمت فاذا كان غائبا تقدم وأجاز كفالته جاز كذا في فتح القدير وفي تصوير الكفالة نظر والصواب كذا في الحاشية اكفل لي بمالي على زيدا كفأت لي بنفس زيد فقال كفأت تمت ولكن في الجمع تفصيل وان قالت اخعني فقال خلعك على كذا لم يقع مالم تقبل بخلاف الوفاة اخعني على كذا فقال قد فعلت كذا في الصيرفة وهذا علم ان ما في المحاوي القديسي من ان الماضي فيه ما شرط في كل عقد الا النكاح تساهل وخاصه ما في التارخانة مما يناسب المقام انه ينعقد بلفظ الرد ويبيع معلق بفعل كان أردت فقال أردت أو ان أعجبك فقال أعجبتني أو ان وافقك فقال وافقتي وأما اذا قال ان أدبت الى من هذا العبد فقد بعثك فان أدى في المجلس صح ولو قال بعث منك بالف ان شئت يوما الى الليل كان تخيير الانعقادا وباجز بعده قوله بعث وقوله أقلت هذا فقال قبالت على قول أبي بكر الاسكاف وقال الفقيه أبو جعفر لا يكون بيعا بعبه أخذ الفقيه أبو اللث وتصح إضافة البيع الى عضو تصح إضافة العتق اليه والافلا وقد فعلت ونعم وهات الثمن قبول على الاصح ولو قال بعني هذا كذا فقال عاتت نفسي لا ينعقد ويصح الايجاب بلفظ الهمة وأشر كنت فيه وأدخلت فيه ايجابا واذا تعدد الايجاب فكل ايجاب بحال انصرف قبوله الى الايجاب الثاني ويكون بيعا بالثمن الاول وفي الاعتاق والطلاق على ما لا أقبل بعدهما لزمه المالا ن ولا يبطل الثاني الاول واذا تعدد الايجاب والقول انعقد الثاني وانفسخ الاول ان كان الثاني باز يد من الاول أو أنقص وان كان مثله لم ينفسخ الاول واختلفوا فيما

وهذا يظهر ان قول المؤلف ويكون بيعا بالثمن الاول صوابه بالثمن الثاني (قوله ان كان الثاني باز يد من الاول أو أنقص) قال الرمي أو كان بخلاف جنسه (قوله وان كان مثله لم ينفسخ الاول) قال الرمي الظاهر في وجهه انه لعدم فائدته وقع لغاؤه قضاءه انه اذا كان الثاني وأسدا ينفسخ الاول لفائدة أحكاما غير أحكام الصبيح من وجوب رد المبيع قائما وضمان قيمته أو مثله هال كالتغير الأحكام فيه ما يوجب انفساخ الاول نامل (قوله واختلفوا فيما اذا كان الثاني فاسدا الخ) قال في النهر ومقتضى النظر ان الاول لا ينفسخ اه قال الرمي جزم في جامع الفصولين والبراز به بانه ينفسخ وفي المحاوي الزاهدي نظري عدم فسخه حيث قال وفيه نظر ونصحت بخلافه وكذا قال صاحب الذخيرة فان الثاني وان كان فاسدا انه يفسخ

سخ الاول كالمواشعري قلب فضة وزنها عشرة وعشرون نقاشا ثم اشتراه منه بتسعة بضعين فسبح الاول وان كان الثاني فاسدا
وعلى البرازي وصاحب جامع الفصولين بانه ملحق بالصحيح في كثير من الاحكام والله تعالى اعلم (قوله والصالح بعد الصلح الثاني
باطل) يعني اذا كان الصلح على سبيل الاسقاط ماسا في الخلاصة فيبطل الثالث من المبيع وان المراد الصلح الذي هو اسقاط اما اذا كان
الصلح على عوض ثم اصطلح على عوض آخر فالثاني هو الجائز ولا يفسخ الاول كالبيع جوي على الاشياء (قوله واما الاجارة بعد
الاجارة الخ) قال المؤلف في الاشياء متاخر عن هذا الشرح (قوله وهبة الثمن بعد الايجاب الخ) قال في التارخانية وفي الفتاوى الاصيل
اذا قال لغيره بعت منك هذا بالف درهم وهبت منك الالف فقال المشتري اشتريت بـ ٢٨٧ البيوع ولا تجوز البراءة لان
الثمن لم يجب بعوضي

مجموع النوازل البيوع
لا يصح في هذه الصورة
لان هذا في معنى البيع
بلائن اه وقال قبل
هذا بصفحة وفي الفتاوى
الخلاصة رحل قال لا
يحتسب منك عبدي هذا
بعشرة دراهم وهبت
منك العشرة وقال الا
اشتريت لا يصح البيع
اما اذا بيع بكذا من الثمن
وفصل المشتري ثم ابراه
من الثمن اذ وهبه او
تسلق عليه صح ولو
باعه فسكت عن الثمن
ثبت الملك اذا تصفح
به القبض في قول أبي
يوسف ومحمد ولو قال بعت
بغير من لم يملك المبيع
وان قبض (قوله
وانكار الايجاب بعد

اذا كان الثاني فاسدا هل يضمن فسبح الاول والصلح بعد الصلح الثاني باطل والاول صحيح وكذا
الصلح بعد الشراء صلح باطل ولو كان الشراء بعد الصلح فالشراء صحيح والصلح باطل كذا في جامع
الفصولين وفي فرق الكبر ابي الكفاية بعد الكفاية الصحيحة والحالة بعد الحالة والتأجيل والنكاح
بعد النكاح الثاني باطل فلا يلزمه المهر المسمى فيه الا اذا جدد له للزيادة في المهر كفي القنية واما
الاجارة بعد الاجارة للمستأجر الاول فلم أرها ولا ينبغي ان المدة اذا اتحدت فيهما واتحد الجران لا تصح
الثانية كالبيع واما الهبة بعد الشراء فلا تصححه دون الصدقة كآلهن بعد الشراء بعد الصدقة
يفسخها والشراء بعد الفرض باطل كذا في القنية والهبة انما لم يفسخه اذا لم يكن للولد منهما ايضا
وهبة الثمن بعد الايجاب قبل القبول مبطل للايجاب وقيل لا ولو يكون ابراء وسكوت المشتري عن
الثمن مفسد للبيع واجاب البيوع بلائن نفيا غير صحيح وبصح الايجاب باقيا المجعل كقوله جعلت
لك هذا بالفساد ذكره محمد بن ان القاضي اذا قال لاداش جعلت لك هذا بدينك كان بيعا وهو الصحيح
وفيه دليل على انه لو قال لغيره هذا الشيء يبيع بدينك فقبل ان يقره كقوله هذا العبد عليك بالف درهم
وصح الايجاب بقوله رصيت وانكار الايجاب بعد الاقرار به لا يبطله حتى لو اقر به بعدما اقر قاجاز
وكذا النكاح واذا اوجب في عقدتين كعقبك هذا وزوجتك هذه بالف فقبلهما جاز وانقسم الالف
على مهر مثل هذه وفيه هذه وان قبل البيوع وحده لا يجوز وان قبل النكاح وحده جاز بحصة مهر
مثلها من الالف ولو قال بعثك هذه الدار واخرجتك هذه الارض فقال قبلت يكون جوابا لهما ولو
اراد ان يقول بعثك هذا بالف فسبق لسانه لغيره فهو على المذكور في القضاء وفيما بينه وبين الله
تعالى ولو قال بعت هذا العبد فلانا فبلغه الرسول فقال اشتريت لا يصح وقبده السفن في المجلس
ويصح الرجوع عن الرسالة قبل التبليغ الا في رواية ولو قال بعت منه فبلغه فافلان فبلغه غيره جاز
وهذا مما يحفظ جدا ولو قال بعت من فلان الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح ولو قال بعت من
فلان الغائب لم يجز الا اذا قبل منه فصولي أو يقول ببلغه ولو اوجب البيوع فقال مخاطب لا خرق
اشتريت فقال الاخر اشتريت ان اخرجه مخرج الرسالة صح وان اخرجه مخرج الوكالة لا يصح وكذا

الاقرار به لا يبطله الخ) الذي رأته في التارخانية هكذا رحل قال لا خركنت بعت منك هذا العبد بالف درهم وقال الاخر
لم اشتره منك فسكت البائع حتى قال المشتري في المجلس او بعدما اقر قاجاز اشتريت بالف منك جاز وكذا النكاح اه فليست أم
(قوله وقبده السفن في المجلس) كذا في التارخانية ولم يظهر وجهه فتأمل (قوله ولو قال بعت من فلان الرسول) كذا في
النسخ وفيه سقط وعبارة التارخانية ولو قال بعت من فلان فبلغه فبلغه الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح انتهت وقوله
لا يصح مخالف لقوله قد جاز لكن صاحب التارخانية عجز المحكمين الى كابين لا كما فعل المؤلف من تركه العزو وعبارة
الخلاصة رحل قال لا خركنت بعت هذا العبد من فلان فبلغه فبلغه الرسول فقال اشتريت جاز لان قول الرسول كقول المرسل ولو لم
يقبل ببلغه وقال المشتري اشتريت لا يصح اه ثم راجعت نسخة أخرى من التارخانية فقرأتها مثل ما نقله المؤلف

(قوله الا في مسئلة ذكرها فاضحان الخ) قال في النهر هذا سهو وظاهره من شؤفه فهم ان المراد حاز البيع وليس كذلك بل جاز قبول الوصية وعلى الوصي أن يبيعه بايجاب وقبول ثم رأيت المسئلة والله الحمد في شعبة الخطط طبق ما فهمت حيث قال أوصي بأن تباع داره من رجل بالف درهم ٢٨٨ فقبل الموصي له بعدموته وجبت الشفعة وان لم يقبضها لان الوصية بشرط العوض وانها

لا تقيد الملك الا بعد القبض وهذا اذا وجب الوارث أو الوصي البيع بعدموته وقبل الموصي له اه (قوله وعليه تفرع ما في الحاشية الخ) ربما تخالفه ما في الحاشية أيضا في باب البيع الفاسد رجل باع ثوبا بربع ثم ان البائع باعه من آخر قبل أن يبين الثمن جاز بيعه من الثاني ولو ان البائع أخبر الاول بالثمن فلم يجز حتى باعه البائع من آخر لم يجز بيعه من الثاني لان البائع لما بين الثمن توقف البيع على احازة المشتري الاول الا ترى ان المشتري لو استهلكه بعد العلم بالثمن كان عليه الثمن ولو استهلكه قبل العلم بالثمن كان عليه قيمته اه فليتأمل ثم ظهر الجواب بان هذا بعد الايجاب والقبول من المشتري وقبل العلم بالثمن وما نحن فيه قبل القول اه (قوله ولو صدر الايجاب والقبول معا

الجواب في الاحازة والهبة والكتابة ما بالخلع والعقود على مال فانه يتوقف شرطه على تقدم الزوج والمولى على قبول الآخر وراه المجلس بالايجاع واذا قبل المشتري فلم يسمعه البائع لم ينعقد فسماع المتعاقدين كلاهما في البيع شرط لان انعقاد اجماعا فان سمع أهل المجلس كلام المشتري والبائع يقول لم يسمع ولا وقر في ذاته لم يصدق قضاء وفي البرازية وكذا السماع شرط في النكاح والخلع في الاختار وفي الخطوط ويعقد بلفظ بذلته بكذا او شرط في الخاوي القديسي السماع والفهم وفروق في الولو الحقة في القبول نعم بين أن يبدأ البائع بالايجاب أو المشتري فان بدأ البائع فقال بعثت عبدي هذا بالبائع فقال المشتري نعم لم ينعقد لانه ليس بتحقيق الا ترى انه اذا قال الرجل لا امرأته اختاري نفسك فقالت قد فعلت كان هذا اختارا ووقالت نعم لا يكون اختارا ثم قال بعدي قال لا آخر اشترى منك هذا بالبائع وقال لا آخر نعم صح البيع لانه جواب اه وتحقيقه فيما كتبه في القواعد الفقهية وذكر في القنية ان نعم بعد الاستفهام هل بعثت مني بكذا أو هل اشترى مني بكذا بيع اذ بعد الثمن لان التقيد دليل التحقيق وفي الحاشية لو قال أبيع عبدي عشرة فقال لا أخذه الا بعشرة فذهب به ولم يقبل البائع شيئا فهو بخمسة عشر ان كان المبيع في يد المشتري حين ساومه وان كان في يد البائع فأخذ منه المشتري ولم يفعه البائع فهو بعشرة ولو كان عند المشتري وقال المشتري لا أخذه الا بعشرة وقال البائع لا أبيع الا بخمسة عشر فذهب به المشتري ثم تناوله من يد البائع فذهب به البائع اليه ولم يقل شيئا فذهب به المشتري فهو بعشرة ولو أخذ ثوبا من رجل فقال البائع هو بعشرين وقال المشتري لا أريدك على العشرة فأخذ به وذهب به وضاع عنده قال أبو يوسف هو بعشرين ولو أخذ ثوبا على المساومة فذهب به اليه البائع وهو ساومه فقال البائع هو بعشرة فهو على الثمن الذي قال البائع اه وفي النعمي اذا مضى على العقد بعد اختلاف كلمته ما ينظر الى آخرهما كلاهما فيحكم بذلك اه ولا بد من كون القبول في مجلس الايجاب فلو قام أحدهما قبله بطل وقيل لا مادام في مكانه ولو تكلم البائع مع انسان في ساحة فانه يطل وفي المجتبي لو اوجب المشتري فقال البائع هو لك أو بعديك فهو يبيع ولا بد من حياة الموجب الى القبول فلو مات بطل الا في مسئلة ذكرها فاضحان في فتاواه لو أوصي ببيع داره من رجل فقال ذاري يبيع منه بالف درهم ومات فقبل الموصي له بعدموته حاز كذا ذكره أبو يوسف في النوادر ولا بد من ان يكون القبول قبل رجوع الموجب فلورجع في كاه أو بعده بطل وعليه تفرع في الحاشية لو قال بعثت هذا بالبائع ثم قال لا آخر بعثت نصفه بخمسة مائة فقبل الثاني قال أبو يوسف يصح قبول الثاني ولا يصح قبول الاول بعد رجوع البائع عن النصف اه ولو خرج القبول ورجوع الموجب معا كان الرجوع أولى كذا في الحاشية ولم يصدر الايجاب والقبول معا صح البيع كذا في التتارخانية ولا يشترط أن يشتمل القبول على الخطاب بعد ما صدر الايجاب بالخطاب فلو قال بعد قوله بعثت اشترى بطل ولم يقل منك

صح البيع عزاه في التتارخانية الى الخلاصة قال هكذا كان يقول والذي ليكن في القهستاني ويبنى أن تكون الواو في قوله بايجاب وقبول بمعنى الغاء فانه ما لو كان معالم ينعقد كذا في السلم اه وظاهره انه فاسد البيع على السلم وقد صح في التجديس بخصوص مسئلة اقبال رجل قال لا آخر بعثت هذا العبد بالف درهم فقال لا آخر قبضت وقال البائع رجعت وخرج السلطان منه ما معالم يصح البيع لانه فارن القبول ما يمنع صحة القبول وهو رجوع البائع اه

صح كما في فتح القدير ولو قال بعثته بالف فقال اشترى بته بالف الى سنة أو بشرط الجبار لم يتم الا اذا
رضى في المجلس كذا في المحتج ولا بد من كون القبول قبل تغير المبيع وعليه تفرع ما في الحاشية لو
قطعت يد الجارية بعد الايجاب وأخذ البائع ارشها أو ولدت الجارية وأنحمر العصبير ثم صار خلام
يصح قبول المشتري اهـ وكذا لو كان المبيع عبيدين قتل أحدهما خطأ وأخذ البائع الارش لم
يجز القبول كذا في الظهيرية ولا بد أن يكون قبل رد المخاطب الايجاب فلو قال بعثك بالف فقال لا أقبل
بل أعطيتهم بخمسمائة ثم قال أخذته بالف قال أبو يوسف إن دفعه اليه فهو رضاء ولا فلا كذا في
الحاشية وقد مرنا في بيان الشرائط انه لا بد أن يكون القبول في جميع ما أوجب بجميع ما أوجب
فلم يصح القبول في البعض أو البعض حيث كانت الصفة متحدة للزوم تفرق الصفة المقتضى
لعيب الشركة لأم من جهة جريان العادة بضم المجد إلى الردي لزوج كما وقع في بعض الكتب فانه
لا يشعل ما اذا كان المبيع واحدا فقبل في البعض كما في الغاية ولا بد من معرفة ما يوجب اتحادها
وتفرقها وحاصل ما ذكره ان الموجب اذا تعدد وتعدد المخاطب لم يجز التفرق بقبول أحدهما
بأنه كان الموجب أو مشتري أو على عكسه لم يجز القبول في حصة أحدهما وان اتحد المبيع بقبول
المخاطب في البعض فلم يصح تفرقهما مطلقا في الاحوال الثلاثة أعني ما اذا اتحد الموجب أو تعدد أو
تعدد القابل أو تعدد اتحاد الصفة في الشكل وكذا اذا اتحد العاقدان وتعدد المبيع كان يوجب في
مثلين أو قمي ومثلي لم يجز تفرقهما بالقبول في أحدهما لأن برضى الآخر بذلك بعد قبوله في
البعض ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء كعبد واحد أو مكيل أو موزون فيكون القبول
اجبايا أو الرضا قبولاً وظل الايجاب الاول فان كان مما لا ينقسم الا بالقيمة كموين وعبدان لا يجوز
فلو ينقسم كل واحد فلا يتخولوا ما ان يكون لا تكرار لفظ البيع أو تكراره فقيما اذا كرره
والاتفاق على انه صفتان فاذا قبل في أحدهما يصح مثل أن يقول بعثك هذين العبدين بعثك هذا
بالف وبعثك هذا بالف وصورة في بعض الكتب أن يقول بعثك هذين بعثك هذا بالف وهذا
بالعين وفيما اذا لم يكرره وفصل الثمن فظاهر الهداية التعدد وبه قال بعضهم ومنعه الآخرون
وجعلوا كلامه على ما اذا كرر لفظ البيع وقيل ان اشتراط تكرار لفظ البيع للتعدد استحسان وهو
قول الامام وعدمه قياس وهو قولهما ورجح في فتح القدير قولهما بقوله الوجه الا كنفاء بمجرد
تفرق الثمن لان الظاهر ان وائده ليس الا قصده بان يبيع منه أي ما شاء والا فلو كان غرضه أن
لا يبيعهم منه الا جملة لم تكن فائدة التعيين ثمن كل واحد منهما اهـ واعلم ان تفصيل الثمن انما
يجعلهما عقدين على القول به اذا كان الثمن منقسما عليهما باعتبار القيمة أما اذا كان منقسما عليهما
باعتبار الاجزاء كالقفيزين من جنس واحد فان التفصيل لا يجعله في حكم عقدين للانقسام من
غير تفصيل فلم يعتبر التفصيل كما في شرح المجمع للصنف وهو تقييد حسن واذا كانت الصفة
متحدة لم يجز التفرق في القبض أيضا فلو تعدد المبيع وتعد بعض الثمن لم يجز ان يقبض بعض المبيع
فان تعددت الصفة حاز وحكم الابراء عن البعض كالاستيفاء وكذا اذا أحل ثمن بعض المبيع دون
البعض لم يكن له أن يقبض شيئا من المبيع حتى ينقذ الحال وكذا لو كان للمشتري على البائع دين أقل
من الثمن فالتمتعيا قصاصا بقره لم يكن له أن يقبض شيئا من المبيع حتى يأخذ الباقي كما في التتارخانية
وتفرع أيضا ما لو حضر أحد المشتريين وغاب الآخر فنقد الحاضر حصته لم يكن له قبض شيء من
المبيع حتى ينقد الغائب أو هو الجميع وقام الشر لمقام الغائب في حبس حصة الغائب حتى يدفع

(قوله وأخذ البائع
ارشها) قال في النهر
الظاهر ان التقييد بأخذ
الارش انما في أه قلت
يؤيده ما في التتارخانية
عن الظهيرية حيث قال
ودفع ارش اليد إلى البائع
أولم يدفع (قوله بل
أعطيتهم بخمسمائة)
بمذهب حمزة الاستفهام
وفتح ناه المخاطب

له ما عليه فان هلك المبيع قبل طاب الغائب هلك امانة فاذا حضر الغائب رجع عليه وان هلك
بعد طلبه وحسبه للاستيفاء هلك امانة بشئنه فلا رجوع على الغائب ولو أبرأ البائع أحدهما عن
حصته من الثمن أو آخره لم يكن له أن يقبض حصته من المبيع حتى يتقضى الآخر وأما ان تعددت
الصفقة في هذه المسائل انعكست الاحكام كذا في التتارخانية ثم اعلم ان الاجارة والنسبة كالبيع
لا يجوز فيهما تقرييق الصفقة حتى لو أجزعه شهرين بكذا فقبل في أحدهما لم يجوز وكذا لو قال
قامت لك هذا الرقيق انز بعت على ان هذين لي وهذين لك فقال لا آخر سالت لك هذا ولا أسلم لك
هذا الا آخر لم يجوز ويجوز هذا في النكاح والمخارعة والصلى عن دم العمدة والعق على مال ولو جمع
بين النكاح والبيع فقبل أحدهما ان قبل النكاح جاز وان قبل البيع لم يجوز ولو جمع عتقا وطلافا
أو عتقا ونكاحا أو طلاقا ونكاحا طر قبل أحدهما ولو جمع مكاتب ومكاتبين حصته المكاتب
حاز أيهما قبل وان لم يبين لم يجوز قبول الكتابة ولو كان لرجل على رجلين دم عبدان قتل أخويه فقال
لن عليه صا محتل منهما على عشرة آلاف فقال رطبت عن دم فلان بخمسة آلاف صح وله أن
يقبل الآخر ولو قال من عليه صا محتل عنهما على عشرة آلاف فقبل عن أحدهما لم يجوز كذا في
المخط ويستثنى من قوله يلزم باحجاب وقبول ما اذا حصل بعد عقد أو قبله بتر كاه فان المبيع ليس
يلزم ويتفرع عليه ما في الخاتمة لو اشترى ثوبا سرا وأدائه اقمه عدا فقال قد بعته ثوبك هذا بألف
درهم فقال بلى فقال قد أنه فنه باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كانا تاركا
المبيع الفاسد فهو حائرا اليوم ولو باع عبدان رجل بألف درهم وقال ان جئتني اليوم بالثمن فهو لك
وان لم تجئتني اليوم بالثمن فلا بيع يعني وبذلك فقبل المشتري ولم يات به بالثمن فلقبه عدا فقال المشتري
قد بعته يعني بذلك هذا بألف درهم فقال نعم فقال قد أخذته فهو شرأ الساعة لان ذلك الشرأ قد
انقضى ولم يشبه هذا البيع الفاسد مع ان البيع بعد اذا كان فيه خيار نقد ولم يقدر حتى مضى
الوقت حتى قانوا بفساده وعدم انفساخه حتى لو كان عبدا في يد المشتري واعتقه صح فيبقى ان لا فرق
لان الفرع الثاني من افراد البيع الفاسد وعلامات البائع اذا قبل بأقل مما أوجبه ان اشترى صح
وكان حطا وان المشتري اذا قبل بازيد صح وكان زيادة ان قبلها في المجلس لزمت وشمل كلامه
الايجاب والقبول بالكتابة والرسالة قال في الهداية والكتاب كالمخطا وكذا الارسلان حتى اعتبر
مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة وصورة الكتاب أن يكتب أما بعد فقد بعته عبدى فلا نملك
بكذا فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه ذلك اشترى ثم المبيع بينهما وصورة الارسلان ان يرسل
رسولا فيقول البائع بعته هذان فلان الغائب بألف درهم وذهب يا فلان فقبل له فذهب الرسول
فاخبره بما قال فقبل المشتري في مجلسه ذلك وفي النهاية وكذا هذا الجواب في الاجارة والهبة والكتابة
فاما في المخلع والعق على مال فانه يتوقف شرط العقد من الزوج والمولى على قبول الآخر والمجلس
بالاجماع بخلاف البيع والشراء فانه لا يتوقف وان من قال بعته عبدى هذان فلان الغائب
بكذا أو بلغه المحبر فقبل لا يصح لان شرط العقد لا يتوقف فيه بالاجماع فاما في الكفاح فلا يتوقف
الشرط عندهما خلافا لابي يوسف ثم في كل موضع لا يتوقف شرط العقد فانه يجوز من العاقد الرجوع
عنه ولا يجوز توطئه بالشرط لانه عقد معوض وفي كل موضع يتوقف كالمخلع لا يصح الرجوع
ويصح التعليق بالشرط لكونه مينا من جانب الزوج والمولى معا وضمنه جانب الزوجة والعبد
اه وفي فتح القدير ويصح الرجوع من المكاتب والمرسل قبل الوصول سواء علم الاخر أو لم يعلم

(قوله مع ان البيع يفسد
الخ) أى بناء على ما صححه
في الخاتمة أيضا من انه
للم ينفذ في المدة يفسد
ولا يفسخ كما سيذكره
المؤلف في باب خيار
الشرط وحينئذ فلا منازعة
بين الفرعين لان الفرع
الثاني مبني على مقابل
الصحيح من انه يفسخ ولا
يفسد ولهذا قال لان ذلك
الشراء قد انقضت الخ
تأمل

وفي غاية البيان معزى بالى مبسوط شيخ الاسلام الخطاب والكتاب سواء الا في فصل واحد وهو انه لو كان حاضرا مخاطبا بالنسكاح فلم يحب في مجلس الخطاب ثم اجابته في مجلس آخر فان النسكاح لا يصح وفي الكتاب اذا بلغها وقرأت الكتاب ولم تزوج نفسها منه في هذا المجلس ثم زوجت نفسها منه في مجلس آخر عند الشهود وقد سمعوا كلامها وما في الكتاب يصح لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب وهو باق في المجلس الثاني اه وفي الحجاز به معزى بالى المبسوط لو كتب اليه معنى بكذا فقال بعثتم المبيع وقد طعنوا فيه بانه لا ينعقد بالامر من المحاضر فكيف بالامر من الغائب وأجاب في المعراج بان مراد محمد بن العرق بين النسكاح والمبيع في شرط الشهود ولا بيان للفظ أو يقال معنى من المحاضر استقيام ومن الغائب استحباب وفيه نوع تاممل اه وفي النهاية معزى بالى شرح الطحاوى يصح الرجوع عن الرسالة علم الرسول أو لم يعلم اه وفي وكالة البرازية والخلاصة لا يصح عزل الرسول بدون علمه اه فعلى هذا يفرق بين الرجوع والعزل (قوله وبتعاط) أى ويلزم المبيع بالتعاطى أيضا لان جواز اعتبار الرضا وقد وجد وقد بناه في الهداية على أن المعتبر في هذه العقود هو المعنى والاشارة الى العقود الملكية كما في المعراج فخرج الطلاق والعقاق فان اللفظ فيهما بقاء مقام المعنى قال ولا يلزم على اصحابنا شركة المفاوضة وانهم قالوا انها لا تنعقد بلفظ المفاوضة فقط لان عقد المفاوضة لما توقف على شروط لا يهتدى الى استيفائها العوام في معاملاتهم حتى لو كانوا على شروطها فمقتضاها بلفظ آخر مع استيفاء الشروط صحيح كما في شرح المجموع اه وفي فتح القدير بعد نقل ما في المعراج وأنت تعلم أن اقامة اللفظ مقام المعنى أثبت ثبوت حكمه بالنية ليس غير وإذا قازت هذه العقود ذلك اقتضى أن لا يثبت بمجرد اللفظ بالنية فلا يثبت بلفظ المبيع حكمه الا اذا اراده وحينئذ فلا فرق بين بعث وأبيع في توقف الانعقاد به على النية ولهذا لا ينعقد بلفظ بعث هزلا فلامعنى لقوله لا ينعقد بلفظ الماضي ولا ينعقد بلفظ المستقبل اه وهذا هو ان المراد ان المبيع لا يختص بلفظ وانما يثبت الحكم اذا وجد مع معنى التمليك والتملك بخلاف الطلاق والعقاق فانه لا يعتبر المعنى فيها وانما تعتبر الالفاظ الموضوعات لها ماصححا كان أو كناية ولذا قالوا لوقال لها طلق نفسك نصف تطليقة فطلقت نفسها واحدة لم يقع وان كان الطلاق لا يتجزى واذا قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت عشر الا يقع وان كان الطلاق لا يزدل على الثلاثا ثم اعلم أن المعنى وان كان معتبرا في المبيع ونحوه خاصة لا بد من صحة الاستعارة اذا كان اللفظ محازا ولذا قالوا لوقال بعثك هذا غير ممن كان باطلا ولا يكون محازا عن الهبة مع أنه أتى بمعناها وكذا لوقال أجزتك دارى شهر فغير ممن لا يكون عارية مع أنه أتى بمعناها وكذا لوقال اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهر ابكذا وكذا فافه واجارة فاسدة وكذا لوقال بعثت منك منافع هذه الدار شهر ابكذا فافه اجارة فاسدة فلم تعتبر المعنى والمسائل في الخلاصة والحاجية بخلاف ما اذا قال أعرتك دارى شهر ابكذا فافه اجارة وكذا وبتك منافعها شهر ابكذا اعتبار المعنى وحقيقة التعاطى وضع الثمن وأخذ الثمن عن تراض منهم ما من غير لفظ وهو يفيد أنه لا بد من الاعطاء من الجانبين لانه من المعاطاة وهى مفاعلة فتقتضى حصولها من الجانبين كالمضاربة والمقاسمة والخاصة وعندها أكثر المشايخ كما ذكره الطرسوسى وأفتى به الحلواتى وفي البرازية أنه المختار وصح في فتح القدير أن اعطاء أحدهما كاف ونص محمد على أن يبيع التعاطى يثبت بقبض أحد البدلين وهذا ينظم المبيع والثلثون ونصه في الجامع على أن تسليم المبيع يكفي لا ينفي الآخر واكتفى السكرماني بتسليم المبيع

وبتعاط

(قوله لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب) الذى في غاية البيان خاطبا من الخطبة وقام العبارة بعد قوله وهو باق في المجلس الثاني فصار بقاء الكتاب في مجلسه وقد سمع الشهود ما في الكتاب في المجلس الثاني بمنزلة ما لو تكرر الخطاب من المحاضر في مجلس آخر فلما اذا كان حاضرا فلما صار مخاطبا لها بالكتاب وما وجد من الكلام وما وجد من الكلام في المجلس الاول لا يبقى الى المجلس الثاني فانما سمع الشهود في المجلس الثاني أحد شرطى العقد وسماع الشاهد شرطى العقد في مجلس واحد شرط لجواز النسكاح اه

(قوله في بيع التعاطى بالاولى) أقول ذكر في النهاية والكفاية وقوع القدر عند قول الهداية ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند أبي حنيفة الآن يسمى جميع قفزاتها ولا يجوز في الوجهين اهـ لهما ان الجهالة بينهما زالة التها ومنها غير مانع فان قيل بل ٢٩٢ مثلها مانع أيضا كما في البيع بالرقم فانه فاسد وان كانت ازالة الجهالة بينهما قلنا انما

فسد البيع بالرقم لان فيه زيادة جهالة تمكنت في صلب العقد وهو جهالة الثمن بسبب رقم لا يعلم المشتري فصار هو بسببه بمنزلة القمار لانه يحتمل أن يبين البائع قدر الرقم بعشرة دراهم أو أكثر أو أقل وعن هذا قال الامام نعمس الأئمة المحلوفان وان علم بالرقم في المجلس لا يثقل ذلك العقد حائرا ولكن ان كان البائع دائما على الرضا فرضى به المشتري بنعقد بينهما عقدا ابتداء بالتراضي اهـ وعبرني الفتح بقوله بالتعاطى وثارة بالتراضي والتعاطى فالمراد واحد وحيد يظهر تقيد المسئلة أعني عدم انعقاد البيع بالتعاطى بعد عقد فاسد قبل المشاركة بما اذا كان ذلك بعد المجلس أو ما لو تراصافيه بنعقد بدون مشاركة العقد الاول الفاسد كما هو صريح عبارة نعمس الأئمة الا

مع بيان الثمن أما اذا دفع الثمن ولم يقبض المبيع لا يجوز لان المبيع أصل الا اذا كان بيع مقايضة كذا في البرازية فقد تحرر أن في المسئلة ثلاثة أقوال وفي القاموس التعاطى التناول وهكذا في الهجاج والمصباح وهو انما يقتضي الاعطاء من جانب والاخذ من جانب لا الاعطاء من الجانبين كما فهم الطرسوسي وأصل الاختلاف انما نشأ من كلام الامام محمد فانه ذكر بيع التعاطى في مواضع فصوره في موضع بالاعطاء من الجانبين ففهم البعض أنه شرط وصوره في موضع بالاعطاء من أحدهما ففهم البعض بأنه يكفي به وصوره في موضع بتسليم المبيع ففهم البعض بأنه يكفي في الثمن لا يكفي كذا كره في الذخيرة وصورته من أحدهما أن يتفقا على الثمن ثم يأخذ المشتري المتاع ويذهب به برضا صاحبه من غير دفع الثمن أو يدفع الثمن المشتري للبائع ثم يذهب من غير تسليم المبيع فان البيع لازم على الصحيح حتى لو امتنع أحدهما بعده أجره القاضي وهذا فيما عدا غير معلوم أما الحيز والعم فلا يحتاج فيه الى بيان الثمن كما في البرازية ومن بيع التعاطى حكما اذا جاء المودع امة غير المودعة وقال هذه أمك والمالك يعلم أنها ليست بابها وحلف وأخذها حل الوطء للمودع وكان بيعا بالتعاطى وعن أبي يوسف لو قال للخطيب ليست هذه بطاقتي تخلف الخطيب أنها هي وسهأ أخذها وبخني تقيدة فيما اذا كانت العسي ملكا للدافع أما اذا لم تكن ملكا فلا ومنه قول الدلال للبرازان هذا الثوب بدرهم فقال ضعدو كذاكم تباع قفيز خبطة فقال بدرهم فقال اعزله فعزله فهو بيع وكذا لو قال للقصاب مثله ومنه لورده باختيار عيب والبائع متيقن أنها ليست له وأخذها ورضى فهو بيع بالتعاطى كما في فتح القدير وعلى هذا لا بد من الرضا في جارية الودبعة وبطانة الخطيب وعلى هذا فالمر بالهزل أو الوزن يكفي عن القبض فهذا بيع معاوضة ولا قبض فيه من أحد الجانبين لكون الأمر بالعزل والوزن قائما مقام القبض ويجب أن يقام الإيجاب لاقتضائه سابقة اشتريت كاقضاء أخذ سابقة البيع ووزن الخطاب قبول لما قدمناه

يكون بالفعل والوزن والعزل فعل هو قبول فلا ينبغي ادخاله هنا كما فعل ابن الهمام وقد مننا في الإيجاب والقبول انه ما بعد عقد فاسد لا بنعقد بهما البيع قبل مشاركة الفاسد في بيع التعاطى بالاولى وهو صريح الخلاصة والبرازية أن التعاطى بعد عقد فاسد أو باطل لا بنعقد به البيع لانه بناء على السابق وهو محمول على ما ذكرناه وأطلقه فتعمل التحديد والنفي لان المعنى يشمل الكل وهو الصحيح المعتمد كما في الهداية وغيره وفي المحاوي القدسي المشهور أنه لا يجوز في نفائس الاشياء اهـ فأت وما ادعاه من المشهور فخلافا للمشهور والنفس ما كثر عنه كالعبد والحديد ما قل ثمنه كالحيز ومنهم من حدد النفي بنصب السرقه فكثروا الحديد بمادونه وفي البرازية اشترى وقرأ ثمانية ثم قال أنت بقرآ حروا لعمهنا ففعل له طلب الثمن قال لقصاب كم من هذا العم بدرهم فقال من وان فاعطى الدرهم وأخذها فهو بيع جائز ولا يبعد الوزن وان وزنه

فسد البيع بالرقم لان فيه زيادة جهالة تمكنت في صلب العقد وهو جهالة الثمن بسبب رقم لا يعلم المشتري فصار هو بسببه بمنزلة القمار لانه يحتمل أن يبين البائع قدر الرقم بعشرة دراهم أو أكثر أو أقل وعن هذا قال الامام نعمس الأئمة المحلوفان وان علم بالرقم في المجلس لا يثقل ذلك العقد حائرا ولكن ان كان البائع دائما على الرضا فرضى به المشتري بنعقد بينهما عقدا ابتداء بالتراضي اهـ وعبرني الفتح بقوله بالتعاطى وثارة بالتراضي والتعاطى فالمراد واحد وحيد يظهر تقيد المسئلة أعني عدم انعقاد البيع بالتعاطى بعد عقد فاسد قبل المشاركة بما اذا كان ذلك بعد المجلس أو ما لو تراصافيه بنعقد بدون مشاركة العقد الاول الفاسد كما هو صريح عبارة نعمس الأئمة الا

ان تقيد بما اذا كان بعد مشاركة الاول فلستأمل وانظر ما يأتي في شرح قوله ولو باع ثلة أو ثوبا لعل في المسئلة قولين فوجهه قوله وهو محمول على ما ذكرناه) أي من أن عدم الانعقاد قبل مشاركة الاول وعبرة الخلاصة اشترى رجل من وسائد وسائد ووجوه الطنافس وهي غير منسوجة بعد ولم يضر به أجل لم يميز فلو نصح الوسائد ووجوه الطنافس وسلم الى المشتري لا يصير هذا بيعا بالتعاطى لانهما يعلنان بمك ذلك البيع السابق وانه وقع باطلا

فوجدته أنقص رجح بقدره من الدرهم لامن اللحم لان الاعتقاد بقدر المبيع المعطى قال كيف
تبيع اللحم قال ثلاثة أرطال بدرهم فقال أخذت فزن فله أن يزن ولا يلزم وإن وزن فله أن لا يعطى
وللمشتري أن لا يأخذ وإن قبضه المشتري أو جعله البائع في وعاء باذن المشتري تم البيع وفيه اعتقاده
بالاعطاء من جانب حلف لا يشتري أولاً يبيع فباع أو اشتري بالتعاطى قيل وقيل اه وقد منأ أنه
لو أمره بالوزن ولم يبين موضعاً فوزن له لا يكون بيعاً ولو بين له كان بيعاً وقد ذكره في فتح القدر هنا
على العكس فليتأمل واعلم أن الإقالة تنعقد بالتعاطى بضامن أحد الجانبين على الصحيح كالبيع
كافي البرازية وفي القنية دفع الى بائع حنطة خسة ديناراً ليأخذ منه حنطة وقال له بكم تباعها فقال مائة
دينار فسكت المشتري ثم طلب منه الحنطة ليأخذها فقال البائع غداً أدفع اليك ولم يجبر بينهما يبيع
وهذا المشتري فباعه غداً ليأخذ الحنطة وقد تغير السعر فليس للبائع أن يعتصم منه بل عليه أن
يدفعها بالسعر الأول قال رضي الله عنه وفي هذه الواقعة أربعة مسائل أحدها الاعتقاد بالتعاطى
الثانية الاعتقاد به في الحسيس والنفيس وهو الصحيح الثالثة الاعتقاد به من جانب واحد والرابعة
كما يتعقد باعطاء المبيع بغير قبض البائع الثمن اه قلت وفيها مسألة خامسة أنه يتعقد به ولو تأخرت
معرفة الثمن ليكون دفع الثمن قبل معرفته وفي المحتجى معزى الى النصاب عليه دين فطالبه
الدين به فبعث اليه شحراً قدر ما علموا وقال خذ به سعر البلد والسعر لهما معلوم كان بيعاً ولو لم يعلم
فلا ومن يبيع التعاطى تسليم المشتري ما يشتري الى من يطلبه بالشفعة في موضع لا شفعة فيه وكذا
تسليم الوكيل بعد ما صار شراًؤه لنفسه الى المالك اذا قبضه الآخر أو أنكر الامر وقد اشترى له كذا في
المحتجى وذكره ثباني الوديعه والحياط المتقدمين ومنه لو ادعى بيعاً وبرهن بشهود وزور والقضاء
اذا رضى الآخر به على قول أبي يوسف كذا في المحتجى يعني وإن قال بان القضاء شهادة الزور لا ينفذ
باطناً يقولون لا الاعتقاد بالتعاطى بعده ثم اعلم أنه انما يتعقد بالتعاطى بشرط أن لا يصرح معه بعدم
الرضا فلو قبض الدرهم الثمن وأخذ صاحبه البطاطيخ والبائع يقول لا أعطيكمها وأحلف فانه
لا يصح البيع وتماه في القنية والله أعلم (قوله وأى قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب)
لكونه امتناعاً عن اتسام العلة لا ابطالاً لها وهذا لان ايجاب البائع أحد شرطى العلة والحكم اذا
تعلق بعللة ذات وصفين كان للأول حكم السبب وللثاني حكم العلة فبما لم يكن للأول قبل القبول
حكم العلة لا يكون ابطال الايجاب بالقيام باطلا للعللة فيحوز لان القيام دليل الاعراض فعمدت
الدلالة عملها من الابطال فبعد ذلك لا يعارضها صريح قبول باقى بعدها لانه انما يبعد علمه اذا لم
تعمل عملها وفي المحتجى المجلس المتقدم أن لا يشتغل أحد المتعاقدين بعمل غير ما عقده المجلس أو ما هو
دليل الاعراض عن العقد أطلق القيام ولم يقيد به بالانتقال عن المجلس بناء على ظاهر ما في الهداية
ومضى عليه جمع واختاره قاضيان معللاً بأنه دليل الاعراض وقيد به شيخ الاسلام بالذهاب وشمل
ما اذا قام أحدهما بالحاجة كفى المحاوى ولكن في القنية لو قام بالحاجة لا معرضا فانه لا يصح اه فعلى
هذا القيام مطول وإن لم يكن دليل الاعراض وأشار بالقيام الى أن المجلس يقبضه لا يبدل على
الاعراض كالأشغال بعمل آخر كالأكل الا اذا كان لقمة أو شرب الا اذا كان القدح في يده فشرى
وفرم الا النوم جالساً وصلاة الاتمام فريضة أو اتسام شفع نفلاً فلو أتمه أو بعاطل وكلام ولو للحاجة
ومنه ايجاب لسان بعد الايجاب الاول فاذا قبل كان للثاني لبطان الاول كما قدمناه وأمشى
الخطوة وخطوتين كفى الخلاصة وفي جمع التفریق وبه فاحذوه وخلاف ظاهر الرواية وفي

وأى قام عن المجلس قبل
القبول بطل الايجاب

(قوله وتماه في القنية)
قال فيجادف اليه درهم
يشترى البطاطيخ المعينة
فاخذها ويقول لا أعطيها
بها وأخذ المشتري منه
البطاطيخ فلم يستردّها
ويعلم عادة السوق أن
البائع اذا لم يرض برد
الثمن أو يسترد المتاع
والا يكون راضياً به
ويصح خلفه لا أعطيها
تطميناً للقلب المشتري
فقال مع هذا لا يصح
البيع (و) مثله اه

المعراج وقبل قوله قام عن المجلس دليل على أن الذهاب عنه شرط لان القيام عنه يتحقق بالذهاب
 أما لو لم يذهب لا يقال قام عنه وإنما يقال قام فيه ولذا قال في الاصلاح أوقام وقال في الايضاح لم يقل
 عن المجلس لان الإيجاب يبطل بمجرد القيام وإن لم يذهب عن المجلس وفي البناية مغزيا الى بعضهم أن
 قولهم قام عنه يدل على الذهاب والا كان يقول قام فيه وليس ثوب الا اذا فعل القابل بالمبيع الاكل
 والشرب واللبس فقبول وفي المجوهرة لو كان قائما فقدم لم يبطل وعلى اشتراط اتحاد المجلس تفرع
 لوتباعا وهما مثنى بيان أو سيران ولو كانا على دابة واحدة لم يصح في ظاهر الرواية لاختلاف المجلس
 واحتمار غير واحد كالطحاوي وغيره أنه ان أوجب على فور كلامه متصلا لا جاز وصححه في المحيط ثم قال
 وقبل يصح وإن فصل لا يسكرت مالم يتفرقا بابتدائها اه وفي المجتبى مالم يتفرقا بابتدائها وهو أحسن
 وعلى الاختلاف ما إذا لم يقف أما اذا وقف بعدهما سار فقبل الاحتراق به يصح كما في المحيط وفي غاية
 البيان والسفينة بمنزلة البيت لا ههنا لا هناك كانا يقفان فخر يانها لم يصف اليها فلا ينقطع مجلهما
 بخر يانها بخلاف الدابة قائم ما على مكان الايقاف فقدم بالمبيع لان الجمع والعقوى على ما لا يبطل
 الإيجاب فيه بقيام الزوج والمولى لكونه مينا يبطل بقيام المرأة والعبد لكونه معاوضة
 في حقهما كما في النهاية وأما في خيار الخيرة فإنه اذا خسرهما وهي واقفة وسار الزوج أو مثنى فقبل
 ان تتنازل ثم اختارت وقع بخلاف ما اذا سارت لانه يقتصر على محلهما خاصة بخلاف المبيع وأنه
 يقتصر على مجلهما كما في غاية البيان وفي المحاوي القدسي يبطل مجلس المبيع بما يبطل
 به خيار الخيرة اه وفي القنية ولا يجوز أن يناديه من عبدا ومن وراء جدار رجل في البيت
 فقال للذي في السطح بعتك منك بكذا فقال اشترى بكذا إذا كان يعل من ماري صاحبه ولا يلتبس
 الكلام للعبد ولو تعاقدا بالمبيع وبينهما النهر المزدحم أي يصح المبيع قلت وإن كان نهر أعظمهما
 تجري فبدا السقف قال رضي الله عنه وقد تقرر رأي (ص) في أمثال هذه الصورة على انه ان كان
 النهر بعد لجال بوجوب التماس ما يقول كل واحد منهما صاحبه منع والا فلا فعلى هذا الشرع بينهما
 الذي لا يمنع الفهم والسماع لا يمنع والمحامل أن الإيجاب يبطل بما يدل على الاعراض وبرجوع
 أحدهما عنه وموت أحدهما ولذا قلنا ان خيار القبول لا يورث وقد علمنا استثناء مسألة وبتمسير
 المبيع بقطع يد وتحويله لصيرورة زيادة تولدة وهلاكه بخلاف ما اذا كان بعد دفع عينه بأقعة سماوية
 أو بعد ما وهب للمبيع هبة كما في الحنفية وقد علمنا انه يبطل بهبة الثمن قبل قبوله فاصل ما يبطله سبعة
 فلنحفظ وفي البرازية بعت من فلان الغائب فحضر في المجلس وقبل صحاه وهو مشكل لعدم سماع
 الغائب كلام الحاضر وعدم اتحاد المجلس وحله على ما إذا أعاد الإيجاب بعد حضوره بعد كمال الجحى
 وفي الخيرة لو كان المسترى في الدار فخرج منها ثم قبل لم يصح وقيد بالمبيع لان اجازة بيع الفضولي
 لا تتوقف على مجلس بلوغ خبره حتى لو قام المسالك واجاز في مجلس آخر جاز كما في الصرفة ولا يضرك
 الإيجاب الاول وجود إيجاب ثان بشئ آخر غير المبيع قبل القبول لا الاول ولذا قدمنا ما لو أوجب بيعا
 ونكحها فقبلها جاز وكذا لو قال أبيعك هذا وأهب لك هذا فقبل جاز الكل كما في الصرفية (قوله)
 ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مباشر لا مباشر أي لا يصح المبيع الا بمعرفة قدر المبيع
 والثمن ووصف الثمن اذا كان كل منهما غير مباشر اليه أما المشار اليه بغير محتاج اليها لان التسليم
 والتسلم واجب بالعرف فهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فيمنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها
 تمنع الجواز أطلق في معرفة القدر فشمع المبيع والثمن فلا بد من معرفة القدر فيهما فلو باع عبد الله

ولا بد من معرفة قدر
 ووصف ثمن غير مباشر
 لا مباشر

(قوله) ولذا قال في
 الاصلاح) تأييد للفرق
 بين قام وبين قام عنه
 (قوله فلو باع عبد الله)
 أفاد انه ليس المراد
 بالقدر ما قالوا في الرابا بد
 من اتحاد القدر والمجلس
 فان المراد به هناك ما يقدر
 بكيل أو وزن وهنا أعم
 منه لان المبيع قد يكون
 نحو العبد والدابة والمراد
 بالقدر ما يخصه عن
 انظاره باضافة الى البائع
 حيث لم يكن له غيره أو
 ببيان مكانه الخاص
 حيث لم يكن فيه غيره
 أو بذكر حدود ارض
 أو ببيان مقداره كذكر
 حنطة وكان يملكه

ولم يصف ولم يشر اليه فان كان له عبد واحد يجوز وان كان له عبدان أو أكثر لا يجوز وفي العبد الواحد لا بد أن يصفه الى نفسه بان يقول بعث عبدى منك أما لو قال بعث سالما واسمه سالما لا يجوز كذا في الخلاصة وفي القنية بعث عبد الى فقيه اختلاف ولا يصح انه لا يجوز البيع ولو باعه كرامن حنطة فان لم يكن في ملكه فالبيع باطل وان كان في ملكه البعض بطل في المعدوم وفسد في الموجود وان كان في ملكه فان كانت في موضعين أو من نوعين مختلفين لا يجوز البيع وان كانت من نوع واحد في موضع واحد لا نه لم يصف البيع الى تلك الحنطة لكن قال بعث منك كرامن حنطة جاز البيع وان علم المشتري بمكانها كان له الخيار ان شاء أخذها في ذلك المكان بذلك الثمن وارضاء تركها اه وفي موضع آخر منها ولولم يصفها الى نفسه جاز البيع ولم يشترى الخيار وان كانت في موضعين كذا في الحاشية وذكر في الظهيرية بعد هذا الفرع وهذا دليل على انه يعتبر مكان البيع لا مكان المبيع وفرع في الحاشية على جهة التاميم المفسدة ما لو قال بعث منك جميع ما لي في هذه الدار من الرقيق والدواب والثياب والمشتري لا يعلم ما فيها كان فاسدا لأن المبيع مجهول ولو جاز هذا الجاز اذا باع ما في هذه المدينة أو في هذه القرية ولو جاز اذا باع ما في الديار لو قال بعث منك جميع ما لي في هذا البيت بكذا عاين ان لم يعلم المشتري به لان الجهالة في البيت يسيرة وفيما تقدم من الدار وغيرها كثيرة فاذا جاز في البيت جاز في الصندوق والجواري اه وبه يظهر ان الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع وفيما اصاب رجل قال لغيره عندي جارية بيضاء بعثها منك كذا فقال المشتري قبلت لم يكن ذلك بيضا الا ان يبين الموضع أو غيره فيقول ابيعك جارية في هذا البيت أو يقول جارية تشتريتها من فلان فحينئذ يبيع المبيع وذكر في موضع آخر اذا قال بعثك جارية جاز البيع اذ لم يكن عنده الا جارية وان كان عنده جارتان فسد البيع وذكر شمس الأنفة السرخسي اذا أضاف الجارية الى نفسه فقال بعثك جارية صح البيع وان لم يصفه الى نفسه لا يصح اه وغیرا رجل اشترى من السقاء كذا وكذا قربة من ماء الفرات قال أبو يوسف ان كانت القربة بعينه جاز لكان التعامل وكذا الزاوية والحجرة وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وظاهره ترجيح الجواز فيقال الجهالة لا تضرب اذا جرى العرف فيها كما لا تضرب اذا كانت يسيرة وفي الحاشية ايضا اذا كانت الشجرة بين اثنين فباع أحدهما نصيبه من أجنبي لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهما نصيبه من أجنبي لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهم نصيبه من أحد شريكه لا يجوز وان باع منهما جاز اه وفي الولو الحقة اذا باع نصيبا له من شجرة بغير ان شريكه بغير أرض فهو على وجهين ان كانت الاشجار قد بلغت أو ان قطعها فالبيع جائز لان المشتري لا يتضرر بالقسمة وان لم تبلغ فالبيع فاسد لان المشتري يتضرر بالقسمة وعلى هذا اذا كان الزرع بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من رجل فهو على وجهين نص عليه في كتاب الصلح اه وفي الجمع ولو باع نصيبه من دار فعلم العاقدین شرط ويجزى مطلقا وشرط علم المشتري وحده اه وفي عدة الفتاوى رجل قال لرجل بعث منك ما لي في هذه الدار من المتاع ان كان معلوما جاز ولو قال بعث منك ما تجد لي في هذا البيت أو في هذا الصندوق أو في هذه الجوارى ان كان معلوما للمشتري فهو جائز وان لم يكن معلوما والجهالة يسيرة جاز اه وظاهره ان الاعتبار بعلم المشتري والهمة في هذا كالبيع لما في الولو الحقة منها لو قال وهبت نصيبى من هذا العبد منك والموهوب لا يعلم نصيبه لم يجز لان الموهوب مجهول

(قوله وبه يظهر ان الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع الجواز) قال الرملى لا تمنع الجواز بخلاف الفاحشة والظاهر ان جهالة الثمن مفسدة مطلقا نامل (قوله من ماء الفرات) قال الرملى قيد به لانه لو أطلق الماء لا يجوز للجهالة تأمل (قوله فعلم العاقدین شرط) أى بالجملة الاسمية اشارة الى قول الامام مخالفا لصاحبيه وقوله ويجزى بالمضارع المستتر فاعله اشارة الى قول الثاني مخالفا للطرفين وبقوله وشرط بالماضى المستتر فاعله الى قول الثالث مخالفا للشيخين كما هو اصطلاح الجمع

(قوله جاز البيع ولم يكن ذلك بيع الجوهل) قال الرملي لم يذكر خيار الغيب للبائع ولا شك ان له ذلك على ما عليه الفتوى حيث كان الغيب فاحشا للتغرير وقد اقيمت به في مثل ذلك مراراً والله تعالى أعلم (قوله وبيع الطريق وهبته منفرداً جائز وهبته منفرداً فاسد) كذا في بعض النسخ وفي بعضها وبيع الطريق وهبته منفرداً فاسد وعليها كتب الرملي فقال هنا غلط ولعل صواب العادة وبيع الطريق وهبته منفرداً جائز وبيع مسيل الماء وهبته منفرداً فاسد اهـ قلت وفي الحائنة ولا يجوز بيع مسيل الماء وهبته ولا يبيع الطريق بدون الارض وكذلك يبيع الشرب وقال مشايخ بلخ يبيع الشرب جائز (قوله وأما جاهالة الثمن فحائنة) قال الرملي يعني ٢٩٦ مانعة من الجواز وهل تنفيذ الملك أقول سيأتي في أحكام البيع الفاسد انه مع

وهذه الجاهالة عني أن تغضي الى المنازعة فصار كما اذا اشترى حقاً في دار ولا يعلم ان كم ذلك الحق لا يجوز لما قلنا كذا هذا اهـ وفي الفدية يبيع ما لم يعلم البائع والمشتري بمقداره يجوز اذا لم يحتج فيه الى التسليم والتسلم كمن أقران في يده متاع فلان غصباً أو ودعة ثم اشتراه المقر من المقر له جاز وان لم يعرف مقداره اهـ وفي الولو الحجة في المسائل الخمس وهي بيع جميع ما في هذه القرية أو هذه الدار أو هنا البلد أو هذا الصندوق أو الجوالق فان علم المشتري ما فيها جاز ولا في الاولين لا يجوز لفحش الجاهالة وفي الثلاثة الاخيرة يجوز لان الجاهالة تسيرة اهـ وفيه اقال لا تخران لك في يدي أرضا خربة لا تساوي شيئاً في موضع كذا فقهامي بستة دراهم فقال بعثها ولم يعرفها البائع وهي تساوي أكثر من ذلك جاز البيع ولم يكن ذلك بيع الجوهل لانه ما قال لك في يدي أرض ضاركانه قال أرض كذا وإذا أحابه جاز أيضاً اهـ وفيه ما يضر رجل دفع دراهم الى خبازة قال اشترت منك مائة من من خبز وجعل يأخذ كل يوم خمسة أمعاء فليبيع فاسد وما كل فهو مكروه لانه اشترى خبزاً غير مشار اليه بعقد البيع فكان البيع مجعولاً فاذ كل كان الاكل بحكم عقد فاسد ولو أعطاه الدراهم وجعل يأخذ منه في كل يوم خمسة أمعاء لم يقل في الابتداء اشترت منك يجوز وهذا حلال وان كانت يتيمة وقت الدفع الشراء لان مجرد النية لا ينعقد البيع وانما ينعقد البيع الا ان بالتعاطي والا ان المبيع معلوم فينعقد البيع صحيحاً اهـ وفيه بيع شاة من قطع وتوب من عدل وكذا اذا باع عدد ديار متقارباً وعدداً من واحد فوجداً كثر لجهالة المبيع وكذا اذا اشترى من هذا اللحم ثلاثة أرطال ب درهم ولم يبين الموضع وكذا اذا يئنه فقال من الحنبل أو هذا الفخذ على قياس قول الامام في السلم وعلى قياس قوله ما يجوز والمروى عن محمد الجواز كذا في البدائع وفيها وبيع الطريق وهبته منفرداً جائز وهبته منفرداً فاسد وفي البراز به المشتري أرضاً وذكر حدودها لا ذرعها طولا وعرضاً جاز وإذا عرف المشتري الحدود ولا الجيران يصح وان لم يذكر الحدود وفيه يعرفه المشتري جاز البيع اذا لم يقع بينهما متخا حدود جهل البائع المبيع لا يمنع وجهل المشتري يمنع دار بينهما ما باع أحدهما نصفه انصرف الى قطعه ولو عين وقال بعث هذا النصف لا يجوز وأما جهالة الثمن فحائنة أيضاً كما اذا باع شيئاً بقيمته أو بحكم المشتري أو فلان وبعث هذا بقفيز خطبة أو بقفيز شهير وهذا بالخالف الى سنة أو بالخالف وخسمائة الى سنتين أو باع شيئاً بربح ده يارده ولم يعلم المشتري رأس المال حتى افتقر أو يبيع الشيء بربقه أو برأس ماله ولم يعلم المشتري كذلك كذا في البدائع والرقم يسكون القاف

في الثمن باطل ومع السكون عنه فاسد والظاهر ان الجاهالة توجب الفساد لا البطالان نامل اهـ قلت سيأتي في المراجعة متناولو ولي رجلا شاة أعما قام عليه ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد وعلمه المؤلف بقوله لجهالة الثمن ثم قال في المتن ولو علم في المجلس خير قال المؤلف لان الفساد لم يقرر فاذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد وظاهر كلام المصنف وغيره انه ينعقد فاسده بعرضية العضة وهو الصحيح خلاف المروى عن محمد انه صحيح له عرضية الفساد كذا في فتح القدير اهـ (قوله أو بقفيز شهير) قال الرملي أو فيه للتخيير اهـ (قوله أو بالخالف وخسمائة) قال الرملي

أوفيه للتخير (قوله وبيع الشيء بربقه أو رأس ماله) اذا اشترى شيئاً بربقه ولم يعلم المشتري ربه فانه مقداره وان علم ذلك في علامة المجلس حازر العدة وان تفرق قبل العلم بطل وكان الامام شمس الأئمة المحلواني يقول وان علم بالرقم في المجلس لا ينقلب ذلك العقد جائزاً ولا يكن ان كان البائع دائماً على ذلك الرضا ورضي به المشتري بنية دينهم ما عقد ابتداء ما تراضى وفي الظهيرة وإذا كان البيع بالتولية أو بركة ولم يعلم ما رأس ماله فهو بمنزلة البيع الفاسد في حكم النقصان وفي حكم النقص الا انه مخالف البيع الفاسد من وجه فان في البيع الفاسد اذا قال البائع لا أسلم المبيع لا يجبر عليه وهنا لو قال لا أخبرك بالثمن أجبره عليه كذا في التتارخانية

(قوله لعدم افضاء المحمالة الى المنازعة) لانه يضم الثاني الى الاول بصيرتهما عشرة قال في النهر ولم ار مالاً ووجد باحدهما عيباً وينبغي أن يكون في حكم صفقة واحدة فيردهما أو يأخذهما (قوله وظاهر ما في فتح القدير الخ) قال في النهر هذا وهم فاحش وذلك ان القديري قال والاثمان المطلقة لا تصح إلا أن تكون معروفة القدر والصفة فينب

٢٩٧

الكلام في الثمن لافي
المبيع ولا شك ان المحطة
تصلح ثمناً اذا وصفت كما
سيأتي وليس في الكلام
ما يوهى ما ذكره بوجه
(قوله والاثمان المطلقة
الخ) في المبيع هذا
مثل قوله بعث هذا ثمن
يساويه فيقول الآخر
اشتريت فهذا لا يصح
الا ان تكون معروفة
القدر والصفة والقدر
ان يكون عدداً معلوماً
كالعشرة والمائة
والصفقة ان يكون حداً
أوسطاً أو رديشاً ثم قال
محدث في كتاب الصرف اذا
اشترى الرجل من آخر
شيئاً بالف درهم أو بمائة
دينار ولم يسم ثمناً فهذا
على وجهين الاول ان
يكون في البلد نقد
واحد معروف وفي هذا
الوجه حاز العقد
وينصرف الى نقد البلد
بحكم العرف لان المعروف
كالمشروط الوجه الثاني
اذا كان في البلد نقد
مختلفة وانه على ثلاثة
أوجه أحدها ان يكون

علامة يعلم بها مقدار ما وقع المبيع به من الثمن كذا في الظهيرية وكذا الوبايع بالف درهم الا دينارا
أو بمائة دينار لا درهمين لان الاستثناء يكون بالقيمة وهي مجهولة وكذا الوبايع بمثل ما باعه
فلان ولم يعلم به حتى افتقر قال ان علم به في المجلس مع الخيار ولو اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً لم يجز
لمجهالة فان علم بوزنه فله الخيار ولو كان لرجل على رجل عشرة دراهم فقال بعني هذا الثوب ببعض
العشرة وبعني هذا الآخر بما بقي فباعه وقبله المشتري صح لعدم افضاء المحمالة الى المنازعة ولو قال
هذا بعض العشرة وهذا بعض لا يجوز لوجودها ولو قال بعثك هذا العبد بالف انصفه بمائة
فالعبد للمشتري بالف وجه مائة لانه استثنى بيع نصفه من المبيع الاول فيكون النصف الاول
بالف وعلى هذا القياس كذا في الغلط وأطبق في اشتراط معرفة قدر الثمن فتشمل المعرفة صريحاً
وعرفاً ولذا قال في البرازي بقوله قال اشترت هذا الدار وهذا الثوب وهذه البطيخة بعشرة وفي البلد
يتباع بالدرهم والدينار والفلس ولم يذكر واحد منهم في الدار يتعقد على الدينار وفي الثوب يتعقد
على الدرهم وفي البطيخة على الفلس وإن كان لا يتباع الا الواحد فيصرف الى ما يتباع الناس بذلك
النقد اه وحاصله انه اذا صرح بالعدد فتعين المعدود من كونه دراهم أم دينار أو فلساً ثبت على
ما يناسب المبيع ولو وقع شك فيما يناسب وجب أن لا يتم المبيع كذا في فتح القدير وفي القنية له
عليه نصف دينار ووطن المدينون أنه ثلثا دينار فباعه منه شيئاً بما عليه لا يجوز الا اذا علمه بذلك في
الجاس وقوله غير مفارقة فهم لان المشار اليه ببعائه كان أو ثمناً لا يحتاج الى معرفة قدره ووصفه
فلو قال بعثك هذه الصبرة من المحطة وهذه الكورجة من الازر والشاشات وهي مجهولة العدد
بهذه الدراهم التي في يدك وهي مرتبة فقبل فاز ورم لأن الباقي جهالة الوصف يعني القدر وهو
لا يصح اذا منع من التسليم والتسلم ولا يرد على اطلاقه الا موال الربوية اذا قوبلت بحسنها وبعث
بمجازفة مشار اليها فانه لا يصح لاحتمال اربا واحتماله مانع كحقيقة المسألة المذكورة في باب وكذا
لا يرد السلم وان الاشارة قبله في رأس المسال ولا بد من معرفة قدره عند انمام المسألة صريحاً
في باب ولا يذكر المصنف صفقة المبيع وإنما اشترط معرفة قدر المبيع والثمن وأما معرفة الوصف
فخصه بالثمن ومفهومه أن معرفة وصف المبيع ليست شرطاً ولهذا قال في البدائع وأما معرفة
أوصاف المبيع والثمن فقال أصحابنا ليست شرطاً والجمله ليس بمانع من الصحة لكن شرط
اللزوم فيصح بيعه بالمبره اه وظاهر ما في فتح القدير أن معرفة الوصف في المبيع والثمن شرط
الصحة كمعرفة القدر فانه قال والصفة عشرة دراهم بخارية أو سمرقندية وكر حنطة بجرية
أو صعيدية وهذا انما اذا كانت الصفقة مجهولة تحقق المنازعة والمشتري يريد دفع الادون والبائع
يطالب الرفع فلا يحصل مقصود شريعة العقد وهو دفع الحاجة بلا منازعة اه فالمصنف
أقتصر على معرفة وصف الثمن وصاحب البدائع نفاه فهم ما والمحقق ابن الهمام اشترطه فهم ما
وقال في القديري والاثمان المطلقة لا تصح إلا أن تكون معروفة القدر والصفة والحق أن معرفة

٣٨٥ - مخرج حامس
الثلث مجهولاً ولا يصح تقديم النفقة معلوماً لا بحكم العرف ولا بحكم القسمة لان هذه جهالة لا توقعها في منازعة مانعة من التسليم
والتسليم وان كان لبعضها شرف على البعض والكل في الزواج على السواء كما في الغطراف مع العلالي في الزمان السابق لا يجوز

البيع وان كان لبعضها فضل على البعض الا ان واحدا منها اروج فانه يجوز كذا في التارخانية (قوله واما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان وصفه) الذي تحصل من كلام المؤلف كما اقتضاه كلامه هنا وأول المقولة انه لا بد في البيع والتمن الغير المشار اليهما من معرفة القدر والوصف والعلامة الشريكتين لا رسالة سماها نفيس المتجر بشرها الدرر حقق فيها ان جهالة قدر المبيع الذي سمي جنسه وجهالة وصفه لا تمنع سواء كان المبيع مشارا اليه أولا قال لان المشار اليه علم بالاشارة والغائب ثبت فيه خيار الرؤية فانتفت الجاهالة المانعة من الصحة فلم يحتاج الى بيان قدره ولا بيان وصفه لصحة بيعه وكذا قوله في باب الرؤية بشرها عالم به جازي رأي صحيح وجهالة لا تفضي الى المنازعة لانه لو لم يوافقهم برده فصار كجهالة الوصف أو القدر في المعنى المشار اليه والاطلاق الكتاب يقتضي جواز البيع سواء سمي جنس المبيع أولا وسواء أشار الى مكانه أو اليه وهو حاضر مستورا ولا مثل أن يقول بعث منك ما في كمي وعامة المشايخ ٢٩٨ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وضائفة قالوا يجوز لجهالة المبيع قال

الشريكتين ولا يتخالفه قول الكثر ولا بد من معرفة قدر ووصف غير مشار لان التنوين في قدر يدل عن المضاف اليه وهو الثمن أو يدون تنوين على نية اضافته للثمن المذكور على حد قول بعض العرب بعته بنصف وربع درهم وعمل هذا شرحه مثلا مسكين وتام الكلام في تلك الرسالة فراجعها فأت لكن الظاهر ما قاله المؤلف هنا لان الاكتفاء بالجنس وحده يلزم منه صحة البيع في نحو بعثك حنطة بدرهم مثلا ولا شك انه لا يصح ما لم يذكر لها قدرا ويلزم منه

وصف المبيع ليست شرط بعد الاشارة اليه أو اليه مكانه وهو مراد صاحب البدائع لان خيار الرؤية انما يثبت في مبيع أشبه اليه وهو مستور ولكن ما كان ينبغي له أن يضم الثمن اليه فان خيار الرؤية لا يدخل في الاثمان وأما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان وصفه كحنطة مطلقة وهو مراد الحق وفي الحاشية ولو اشترى لؤلؤة في صدقة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيع وله الخيار اذا رأى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وعليه الفتوى اهـ وهكذا في الولو الحنطة معللا للفتوى بانها منه خلقة وبرد على الحق لو قال بعثك عشرة دراهم ولم يد كروصا فان البيع صحيح كما في الأبصاح يعني وينصرف الى الجهاد وأما قوله بخيارية أو مبرقة فبدية فيمنع للنوع كما في المعراج وفي الهداية والأعواض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع فقال في فتح القدير والتقيد بمقدارها في قوله لا يحتاج احتراز عن الصفة قوله لو أراه دراهم فقال اشترى بتمهذه فوجد هازوا ونهر جرحه كان له أن يرجع بالجهد لان الاشارة الى الدرهم كالتخصيص علمها وهو ينصرف الى الجهاد ولو وجدها مستوفة أو رصا صافسا البيع وعليه القيمة ان كان ثلثها ولو قال اشترى بتمهذه الصرة من الدرهم فوجد الباطع ما قيمته اقل نقد البلد فله أن يرجع بنقد البلد ان مطلق الدرهم في البيع ينصرف الى نقد البلد وان وجدها نقد البلد في خيار ثلثها لم يخلاف ما اذا قال اشترى بتمهذه الحاشية ثم رأى الدرهم التي كانت فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد لان الصرة يعرف مقدارها من خارجها وفي الحاشية لا يعرف ذلك من خارجها فكان له الخيار وهذا يسمى خيار الكمية لا خيار الرؤية لان خيار الرؤية لا يثبت في النقود اهـ والظاهر أن التقيد بالمقدار اتفاق وما ذكره في ثبوت الخيار أمرا آخر ليس الكلام فيه لان الكلام في الاحتياج الى الصحة للزوم ولانه مع الاشارة اذا كان لا يحتاج الى معرفة المقدار لا يحتاج الى معرفة الوصف بالاولى والمعرفة في اللغة من عرفته علمته بحاسة من الحواس الخمس عرفة وعرفانا والمعرفة

أيضا في نحو بعثك عبدا أو دارا أو ما ذكره الشريكتين من ان الجهالة يثبت خيار الرؤية فيعرف عليه ان خيار الرؤية قد يبطل قبلها بنحو بيع ورهن وقد يسقط برؤية بعض مكمل وموزون فتبقى الجهالة على حالها فعلم انه لا بد من ذكر ما ينفي الجهالة حتى يصح البيع ثم بعد صحته ثبت خيار الرؤية لانه في الاول انتفت الجهالة الفاحشة وبقي نوع جهالة تدفع بالرؤية وقد علمنا ان المراد بالقدر ما يخص المبيع والله سبحانه أعلم (قوله فوجد هازوا) في الظهيرية الدرهم أنواع أربعة جباد ونهر جرحه وزبوف وستوفة واختلاف في تسمية النهر جرحه قال بعضهم هي التي تضرب في غير دار السلطان والزبوف هي الدرهم المغشوشة والستوفة صفر سمود بالفضة وقال عامة المشايخ الجهاد فضة خالصة تروج في التجارات وتوضع في بيت المال والزبوف ما يرده بيت المال ولكن تأخذ التجار في التجارات لا باس بالشرا بها لكن بين البائع ان هازوا وزبوف والنهر جرحه ما يرجع التجار أي رده والستوفة معرب معناه سمته وهو ان يكون الطاق الاعلى فضة والاسفل كذلك وبينهما صفر وليس لها حكم الدرهم كذا

اسم منه كذا في المصباح وبعضهم فرق بين المعرفة والعلم فخصها بادراك الجزئيات واستعمله في
الاعسم من ادراك الجزئيات والكليات كفي التلويح وأشار بالمعرفة الى أن الشرط العلم دون
ذكرهما كما في الايضاح واعلم أنه يستثنى من قوله في فتح القدير اذا وجد الدراهم ز يوفامسئلة
هي ما اذا استقرض دراهم وقضها ثم اشترى ما في ذمته بدنانير مقبوضة في المجلس حتى صرح ثم وجد
دراهم القرض ز يوفاهم بوجه فانه لا رجوع له بشئ لان القرض عارية وهو ينافي الضمان وان
وجد ما استوفى رداه على المقرض لعدم صحة استقراضها لكونها من القيميات فيرجع بالمجيد ان
ردها قبل التفريق عن المجلس وان كان بعد تفرقه ما يرجع بدنانيره لبطلان الصرف وتعامه في
تلخيص الجامع في باب بيع القروض قال في اوله جاز شراؤه ما عليه لاما استقرض عكس المقرض الخ
ثم اعلم أن الاعراض في البيع اما دراهم أو دنائير أو اعيان قيمة أو منسبة فالاول والثاني عن سواء
قبولت بجنسها أو بغيرها والثالث مبيعة ابد ولا يجوز البيع فيها الا عينا لا يجوز السلم فيه
كالتياب وكأنت مبيعة في الذمة سلمت دنائير أو جلا في الذمة على انها سلم وحينئذ يشترط الاجل
لانها من بل لكونها ملحقة بالسلم في كونها دين في الذمة فالذا قلنا اذا باع عبدا بثوب موصوف في
الذمة الى أجل جاز ويكون بيعا في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس بخلاف ما لو سلم الدراهم
في الثوب وانما ظهرت أحكام السلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الاجل وامتنع بيعه قبل قبضه
لا لحاقه بالسلم فيه والرابع كيلي أو وزني أو عددي متقارب كالبيض فان قبولت بالثوب ودفعه
مبيعات أو بامثالها من المثليات فما كان موصوفا في الذمة فهو ممن وما كان معينا فبيعه فان كان
كل منهما ما معينا فاحصه حرف الباء أو على كان ممنا والآخر مبيعا كذا في فتح القدير وغيره
والفلوس كالنقد في كافي المعراج ودخل المصوغ من الذهب والفضة كالآنية تحت القيميات
فتعين بالتعيين لصفة وأما المائتي اذا قبل بقبلي فلم يدخل فيمما ذكرناه وقال الامام خواهرزاده
انه ممن ومن حكم النقد وانها لا تتعين ولو عينت في عقود المعاوضات وفوقها في حق الاستحقاق
فلا يتحقق عنها فلا يشتري مساكها ودفع مثلها قد در او وصفوا بتعيينات في التصوب والامانات
والوكالات على تفصيل فيها وكذا في كل عقد ليس معاوضة ولا يتعين في المهر قبل الطلاق وبعده
قبل الدخول وفي تعيينها في المعاوضات الفاسدة روايتان ولا تتعين في السكابة وتتعين في العتق
المعلق بالاداء وانفرق بينهما في الظهريتين من المسكاتب وتعامه فيما كتفناه من القواعد الفقهية
وفي القنية دفع الى قال نعمنا ليشترى به شيئا فوزنه فضاء منه شيء قبل الفراغ منه فان وزنه ياذن
الدافع ضاع من مال الدافع وما وزنه ضاع من مال البقال الشراء بالخطة لا يصح ما لم يبين انها جيدة
أو وسط أو رديئة بعثك عدي بمنافع دارك سنة لا يجوز ثم رقم هذا بيع في حق العبد اجارة في حق
الدار فانه جائز باع ضيقة باربعين فقبض خمسة وثلاثين واشترى بالخمس الباقية من المشتري شيئا
بحرقا قيمته فاسئلة ثم تبين بطلان البيع أوردها المشتري بعيب أو شرط أو خيار ليس له أن يطلب
الخمس التي باع ذلك الشيء ولو باع سدس متاعا وقال للمشتري هذا سدس وهو ز يف ونجوز به
البائع وأخذة يجوز اشتراؤه سدس وزاد في الزوف بقدر شعيرة بما يدخل بين الوزنين لا يجوز اه
وفي الزولو الحية من الشععة الزوف من الدراهم بمنزلة المجياد في خمس مسائل الاولى مسألة الشععة
اذا اشترى بالمجيد ونقد الزوف أخذ الشعيع بالمجيد الثانية الكفيل اذا كفل بالمجيد ونقد البائع
الزوف برجع على المكفول عنه بالمجيد الثالثة اذا اشترى شيئا بالمجيد ونقد البائع الزوف ثم

في التنازخانية (قوله)
ثبت ديننا مؤجلا في
الذمة على انها سلم) كذا
في النسخ والصواب ما في
الفتح على انها ممن (قوله)
وما وزنه ضاع من
البقال) كذا في النسخ
وهذا قول آخر مرزاليه
بقوله عك وهو لعين
الآنية الكرايسى فكان
الصواب ذكر الرزأو
يقول ثم رقم ما وزنه الخ
كأقال في تلوه (قوله وزاد
في الزوف بقدر شعيرة)
كذا في عامة النسخ وفي
بعضها وزاد في الوزن
بدل قوله في الزوف وهو
الموجود في القنية

(قوله لجعل الكيلي أو الوزني ثمان الخ) قال في التتارخانية كل ما يكال أو يوزن إذا كان ثمانا يغير عنه وقد انقطع عن أيدي الناس ان الطالب بالتجار ان شاء أخره الى الجديد وان شاء أخذ قيمته مبيعة فقد حكم بفساد العقد حتى أوجب قيمة المبيع وقال أبو يوسف ان شاء أخره الى الجديد ٣٠٠ وان شاء أخذ قيمة الثمن قبل الانقطاع بالافضل ولا ييوسف في هذا قول آخر ان

عليه قيمة الثمن يوم دفع المبيع وهو قوله الآخر وعليه الفتوى وكذلك الدراهم والغلوس ان انقطع عن أيدي الناس قبل القبض فلا مانع قيمة الدراهم والغلوس يوم وقع البيع في قول أبي يوسف الآخر وعليه الفتوى (قوله ينصرف الى ما تعارفه الناس الخ) يؤخذ من هذا جواز ما في زماننا من البيع بالقرش وهو في الأصل اسم لقطعة معلومة من الفضة لكن جرى العرف انهم يريدون بالشراء مائة قرش مثلا يكون قيمته مائة قرش من أي نوع كان من أنواع النقود الرائجة فضة أو ذهبا لا نفس القروش المضروبة من الفضة (قوله ولودفع المشتري الى البائع أكثر من حقه غلط الخ) عبارة التتارخانية رجل باع من آخر شيئا بالف درهم فوزن له المشتري العا ومائتي درهم فقبضها

بأعمر اربعة فان رأس المال هو الجهاد الرابعة حاف لقصصه حقه اليوم وكان عليه جواد فقبضه الز يوف لا يحنث الخامسة على آخر دراهم جواد فقبض الز يوف وانفقها فلم يعلم الا بعد الاتفاق لا يرجع عليه بالجواد في قوله ما خلا ولا ييوسف اه ويزاد سادسة هي ما نلقناه عن تلخيص الجامع المستعصر دراهم وقبضها ثم اشترى ما في ذمته بدنانير مقبوضة في المجلس ثم وجد دراهم القرض ز يوف لم يرجع شيء فقيم الز يوف كالجهاد وفي الفسدة عن أبي يوسف عبدان رجلان لم يعرف كل واحد منهما ما عنده من عبد صاحبه فباعهما أحد المولين باعزة الآخر واحداهما أكثر قيمة من الآخر فالثمن بينهما ما نصفان وكذا البيوت فالتما أنظر الى عددها الى الفضل بعضها على بعض اشترى بما في هذا الكيس من الدراهم وادافه دنانير جازا البيع لانها جنس في حق الزكاة وعليه مل هذا الكيس من الدراهم بقدر ما يملكه وكذا عند تفاوت التقدين اه وقد تكرر بهذا الفرع الأخير أن قول العمادى في فصوله أن الدرهم أجزأت بحري الدنانير في سبعة مواضع الأولى بيع القاضي دنانيره لقضاء دينه الدراهم وعكسه الثانية يصرفها المضارب إذا مات رب المال أو عزل لتصير كل رأس المال الثالثة لو كان رأس المال في يد المضارب دراهم واشترى بدنانير كان للمضارب الرابعة باعه بدرهم ثم اشترى قبل الفقه بدنانير أقل قيمة لم تجز الخامسة لو اشترى بدرهم فباعه برمح ثم اشترى بدنانير لا يرامح السادسة أخبر الشافعية أنه شراء بالف درهم فلم يتم ظهور أن البيع بدنانير أقل قيمة أو أكثر بطلت السابعة أكرهه على البيع بدرهم فباع بدنانير مساوية يصير مكرها اه مختصرا ليس للحصر وفي جامع الفصولين برقم (قش) لجعل الكيلي أو الوزني ثمانا جعل الغب مثلا ثمانا فأنقطع بفقد البيع ثم رقم (ط) قولهم مائة فبعدمائة قطع ليس يصح فان من اشترى شيئا بغير رطب في الذمة فأنقطع أو أنه لا ينقض البيع ولو جعل الكيلي أو الوزني ثمانا في الذمة بشرط بيان محل الايفاء حتى لو باع قنابك بر في الذمة فإنه يشرط بيان محل ايفائه عنداني حنيفة وهو الصحيح وعندهما يتعين محل العقد لا ايفاء ولا يصلح فبما يصلح أجره وما لا يصلح فبما يصلح أجره أيضا كالاعيان اه وفي التتارخانية معزى الى النواند سئل والذي عن باع شيئا من آخر عشرة دنانير وقد استقرت العادة في ذلك البلد انهم يصرفون الاثمان فيما بينهم فيعطون كل خمسة أسداس مكان الدينار واشتهرت تلك العادة فيما بينهم هل لبائع ذلك العن أن يطالب المشتري بالوزن أم يتعقد العقد على الذي تعارفه المحلون فيما بينهم بطريق الدلالة فقال ينصرف الى ما تعارفه الناس فيما بينهم اه وههنا مسائل مناسبة للثمن لا بأس بذكرها لتكثير اللقائى لئلا يستوفى الدال الثمن ثم كسد في يده فلا مطالبة على المشتري حيث باع ما ذن المسالك ولودفع المشتري الى البائع أكثر من حقه غلطا فالرأى أمانة فان ضاع نصف المدفوع وبالباقى بينهم على الشركة والاصل أن المال المشترك إذا هلك منه شيء فالهالك على الشركة والباقى يبقى على الشركة والباقى يبقى على الشركة فان عزل منه الرائد فضايع قبل الرد كان

البائع وضاعت من يده فهو مستوفى الثمن ولا ضمان عليه لانه بقدر الالف استوفى حصته وفيما زاد على الالف فهو مؤتمن فيه فان ضاع نصفها فالنصف الباقى على ستة أسهم والاصل ان المال المشترك إذا هلك منه شيء فالهالك على الشركة والباقى يبقى على الشركة فلو عزل منها مائتي درهم فضايع المائتان قبل أن يردها كان الالف بينهما على ستة ولو ضاعت الالف فللبائع أن يرجع في المائتين بخمسة أسداسها انتهت

(قوله ليغضن دينه أجلا) بدل من الجين (قوله وفي الخانة لو باعه ثم أجل الثمن الخ) قال في الخانة رجل باع شيئاً بعهداً أو آخر الثمن إلى المحصاد أو الدياس قال يفسد البيع في قول أبي حنيفة وعن محمد أنه لا يفسد البيع ويصح التأخير لأن التأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل إلى الوقت المجهول كالموكل يعمل إلى المحصاد ٣٠١ أو الدياس وقال القاضي الإمام أبو علي النسفي رحمه الله

هذا بشكل بما إذا أقرض رجلاً وشرط في القرض أن يكون مؤجلاً لا يصح التأجيل ولو أقرض ثم آخر لا يصح أيضاً فكان الصحيح من الجواب ما قال الشيخ الإمام أنه يفسد البيع أجله إلى هذه الأوقات في البيع أو بعده اه قلت سئلت المؤلف عن السراج في هذه المقولة أن تأجيل الثمن الدين المجهول بنوعه لا يجوز وهو باطل لاقه وصح ضمن حال وباجل معلوم

شامل للتأجيل بعد العقد وظاهره أن عدم الجواز للتأجيل نفسه لا للعقد وفي منية المغني من باع بشئ حال ثم أجله أحلامه معلوماً أو مجهولاً متقارباً كالمحصاد والدياس والنسروز ونحوها صار مؤجلاً اه وهذا إن شاء الله على ما روي عن محمد كما تقدم وبقي النظر في كلام السراج فتأمل وفي غير الأفكار

الباقى بينهما ولو ضاع قدر الثمن دون الزائد فللبائع أن يرجع في الزائد بحسبه ولو جعل الألف في كره ودفع المائتين إلى غلامه فسرق الكل لأرجوع ولو أحدهما ولو دفع المشتري إليه كساعاً على أن فيه الثمن دراهم فذهب به إلى منزله فاذا فيه دنائير فعملها بالبردها فضاءت في الطريق فلا ضمان الكل من التارخانية وفي الوقعات شري الدجاجة بالبيضات اشترى دجاجة بخمسة بيضات فلم يقبضها حتى باضت خمسا وان كان الشراء بخمسة بيضات بعينها ولم يستهلك البائع البيضات التي باضتها عنده يأخذ المشتري الدجاجة والبيضات ويدفع إليه الثمن ولا يجب على المشتري التصديق به لأنه بصير بمنزلة ما لو اشترى دجاجة وخمس بيضات بخمسة بيضات وذلك جائز فإن كان البائع استهلك البيضات أخذ المشتري الدجاجة بثلاث بيضات وثلاث بيضات كان قيمة الدجاجة عشر بيضات لأن الثمن يقدم على قيمة الدجاجة وعلى خمس بيضات استهلكها البائع فإن كانت قيمة الدجاجة عشر بيضات يقدم الثمن اثنا عشر أصاب خمس بيضات سقط وما أصاب الدجاجة وهو الثلاث والثلث لزم فإن كانت غير أعيانها وإن لم يستهلك البائع البيضات التي باضت عنده يتصدق المشتري بالفضل لأنه لو اشترى دجاجة وخمس بيضات بعينها لا يجوز فكذلك هنا فإن استهلكها البائع فالمحكم كالموكل كماله كانت بعينها اه وفي الوقعات اشترى شيئاً ودفع إلى البائع دراهم مائة فكسرها البائع فوجدها بنهرجة فدرهافلا تثنى عليه لأنه لم يتلف عليه شيئاً وكذا لو دفع إليه أسنان ينظر إليه فكسرها باع بدرهم جيد فدفع إليه المشتري فأراها البائع رجلاً فأنقذهما فوجدتها قليل بنهرجة فاستبدل وأراد أن يصرف في شراء الخواص فلم يأخذها أحد وقالوا كلها بنهرجة إن كان أقر للبائع أنها جيد لا مردلانه متناقض إلا إذا صدقه المشتري فإن لم يكن أقر بذلك مردلانه غير متناقض اه والله أعلم (قوله وصح ضمن حال وباجل معلوم) أي البيع لاطلاق النصوص وفي السراج الإجماع أن الحلول مقتضى العقد وموجبه والاجل لا يثبت إلا بالشرط اه قيد بعلم الاجل لأن جهالة مقتضى إلى النزاع فللبائع بطالبه في مدة قريية والمشتري بأماها فيفسد وفي شرح الجمع للمصنف من باب خيار الشرط لو باع مؤجلاً ولم يقل إلى رمضان لا يكون مؤجلاً بل يكون ثلاثة أيام عند بعض ويقى بان يتأجل إلى شهر اه كانه لأنه المعهود في الشرع في السلم والعين ليغضن دينه أجلا وفي الخانة لو باع ثم أجل الثمن إلى المحصاد فسد عند الإمام خلافاً له وما إذا اختلفا في الاجل والقول لمن يفتيه لأن الأصل عدمه وكذا إذا اختلفا في قدره فاقول لمدعى الأقل والبيضة بمنته المشتري في الوجهين وإن اتفقا على قدره واختلفا في مضيه فالقول للمشتري أنه لم يرض والبيضة بمنته أيضاً لأن البيضة مقدمة على الدعوى كذا في الجوهرية وقيد بالتأجيل الثمن لأن تأجيل البيع المعين لا يجوز ويفسد حكمه في الجوهرية ولا يرد على المصنف السلم لمع أنه دين لما سطر حبه في بابه من أن من شرائه الاجل كالموكل يبيع بخمسة فانه لا يصح مؤجلاً لما سطر ذكره في باب الربا وفي فتح القدير ومن جهالة الاجل ما إذا باعه بالف على أن يؤدي إليه الثمن

شرح در البهار لا يجوز تأجيل ثمن دين إلى النسروز والمهرجان وصوم النصرى وفطرهم والمحصاد والدياس وقدم الحاج للمجهالة الاجل حتى لو كان كلاهما معلوماً عندهم أي العاقرين صح البيع والاجل وكذا لو شرع النصراني في الصوم فأجل إلى الفطر ولو باع مطلقاً ثم أجل الثمن إلى هذه الأوقات صح البيع فقط اه وهذا لا يناسب كلام من القولين المذكورين في الخانة

(قوله لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة) الذي قدمه المؤلف عن الحائفة ونقلناه عنها ايضا صريح في ان الخلاف في فساد البيع وعدمه وفي ان فساد الاجل مما الخلاف فيه فالظاهر ان ما هنا على قول غير الامام وانه غير المصحح لما ران المصحح قول الامام بفساد البيع بالتأجيل ٣٠٢ الى الحصان والدياس قبل البيع او بعده (قوله والمراد بجمعه عدم قبض المشتري المبيع الخ) ظاهره انه اذا مضت سنة التأجيل قبل القبض يكون له سنة أخرى سواء وجد الطلب من المشتري فامتنع البائع أم لا فسد بر أبو السعود لكن نقل بعض الفضلاء عن الفتاوى الهندية ان محل الاختلاف فيما اذا امتنع البائع من التسليم اما اذا لم يمتنع وابتدأوه من وقت العقد اجابا اه فان اذ علمت ذلك تعلم ان ما في شرح الجمع لا وجه له قلت وما نقله عن الهندية سيذكره المؤلف عند باب خيار الشرط عند قول الماسن ومن باع سلعة بثمن سلمه أولا (قوله) على ان تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين) كذا في عامة النسخ وفي نسخة وكل يومين درهمين وهذا هو الذي رأيت في الحائفة والتجنيس وغيرهما (قوله بكامة كلها الموجبة للتكرار) صوابه بكامة كل والذي في الحائفة بكامة توجب

في بلد آخر ولو قال الى شهر على أن يؤدي الثمن في بلد آخر جاز بالف الى شهر ويبطل شرط الايقاع في بلد آخر لان تعيين مكان الايقاع فيما لا جمل له ولا مؤنة غير صحيح فلو كان له جمل ومؤنة صحيح ومن الاجل المجهول اشترط أن يعطيه الثمن على التفاريق أو كل أسبوع البعض فاذا لم يكن شرطا في البيع وانما ذكره بعده لم يفسد وكان له أن يأخذ الكل جملة ولو كان خلافا لطلبه ثم قال اذهب واعطيني كل شهر كذا لا يكون تأجيلا ولو قال المدينون برئت من الاجل أولا حاجة لي به لا يبطل ولو قال نركنه أو اطلته أو جعلت المال حالا بطل الاجل ولو جعل له الدين قبل المجلول ثم استحق المقبوض أو وجد من يوفاه فسد عاذا لاجل ولو اشترى من المدينون شيئا ثم نقا يلازم يعود الاجل ولو رده يعيب بقضاء عاد ولو كان لهذا الدين المؤجل كغيره لا تعود البكامة في الوجهين كذا في الحائفة واذا رضى البائع بالتأجيل فقد أسقط حقه في حبس المبيع فلو حل الاجل قبل قبضه فلا يشتري قبضه قبل نقد الثمن كذا في المحط وسأني مسائل حبس المبيع آخر الباب وفي البرازية له على آخر ألف من ثمن مبيع فقال اعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تأجيلا وبذلك طلبه في الحال وفي الملتقط عليه ألف ثمن جعله الطالب نجوى ما أن حل ينجم حل الباقي والا مكرما شرطا اه وفي شرح الجمع لو مات البائع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المال لان قاعدة التأجيل أن يتغير فيؤدي الثمن من تمام المال فاذا مات من له الاجل تعين الميراث للقضاء الدين فلا يفيد التأجيل اه وفي الجمع وللمشتري أجل سنة ثانية لمنع البائع الساعية سنة الاجل اه وابتدأوه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عند كذا في الحائفة وفي التجنيس فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى في رمضان فبقيته حتى دخل رمضان كان المال حالا في قولهم جميعا اه وهكذا في الحائفة والخصوص لرمضان وانما خلاف الصالحين في السنة المنكورة أما في السنة المعينة فلا يبقى الاجل بدمضها والمراد بجمعه عدم قبض المشتري المبيع مجاز الكون منه سبب اه كذا في شرح الجمع وفي الحائفة والتجنيس رجل قال لا آخر ربع منك هذا الثوب بعشرة على أن تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين يعطيه عشرة في ستة أيام في اليوم الاول درهمان وثلاثة في اليوم الثاني ودرهما في اليوم الثالث وثلاثة في اليوم الرابع ودرهما في اليوم الخامس ودرهما في اليوم السادس أما في اليوم الاول يعطيه درهمان فاه وفي اليوم الثاني يعطيه ثلاثة لانه جعل اليوم أحلا من درهم الواحد بكامة كل الموجبة للتكرار فكاما جاء يوم يلزمه درهم وفي اليوم الثاني يلزمه درهم مجيى واليوم الثاني ودرهما مجيى يومين ودرهم في اليوم الثالث لمحلول نعيم آخر ولم يحل للدرهمين أجل آخر وفي الرابع يلزمه ثلاثة واحد بضئ الرابع ودرهمان مجيى أجل آخر للدرهمين وفي الخامس يلزمه درهم مجيى والخاص ولم يحل للدرهمين أجل آخر بقي من العشرة واحد يعطيه في اليوم السادس اه v وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع الى البائع دراهم صحا فذكرها البائع فوجدها بنهرجة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيء وكذا لو دفع اليه انسان

التكرار وقد علل في التجنيس والولو انجية بقوله لان اليوم الثاني من كل يوم ومن كل يومين فيعطى فيه ثلاثة واليوم الرابع بمغزلة اليوم الثاني بقي في اليوم السادس عليه درهم فعطيه (v) قوله وفي الواقعات الى آخر هذه العبارة كتب عليه العنشي بخطه انه زائد فابتداء ونهنا عليه اه

(قوله والنبروز والمهرجان) قال في الخاتمة رجل اشترى شيئا ثمنه الى النبروز ذكر في الاصل انه لا يجوز قالوا هذا اذا لم يعلم البائع
والمشتري بما في الى النبروز فان علموا جاز اه وسيا في متنا في باب البيع الفاسد ٣٠٣ (قوله لا يبرأ الغرماء الخ) قال

الرملي وترجع الغرماء
على السلطان فان لم يدفع
لهم فقد ظلم ولهم المطالبة
في الاخرة (قوله فظاهره
لا يقال حل الا بعد تأجيل
الخ) قال في النهر فيه نظر
للفرق بين بين حل
الدين وباعه بحال وبدل
عليه ما في المغرب حل
الدين وجب وزم والدين
الحال خلاف التأجيل
(قوله وذكر في الظهيرية
من باب الاختلاف الخ)
هي على ما في منتخب
ومطلقه على النقد
الغالب وان اختلفت
النقد وفسدان لم يبين
الظهيرية للامام العيني
قال محمد بن الحسن في
رحل تبايعا شوا واختلفا
في الثمن فقال المشتري
اشترى بته بخمسين درهما
الى عشرين شهرا على
ان اودى اليك كل شهر
درهما ونصفا وقال
الابن بعثك بمائة درهم
الى عشرة أشهر على ان
تؤدى الى كل شهر عشرة
دراهم واقاما البينة قال
محمد تقبل شهاتهما
وياخذ البائع من المشتري
سنة أشهر كل شهر عشرة

وفي السراج الوهاج ألا جال على ضربين معلومة ومجهولة والمجهولة على ضربين متقاربة ومتفاوتة
فالمعلومة السنون والسهور والايام والمجهولة متقاربة كالحصاد والدياس والنبروز والمهرجان
وقدوم المحاج ونزوحهم والجذاذ والقطاف وصوم النصارى وفطرهم والمتفاوتة كحب الربح
والى أن تمطر السماء والى قدوم فلان والى الميسرة فتأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز
وان كان الثمن عن فاسد بالتأجيل ولو معلوما واذ أجيل الدين أجلا مجعولا ولا يجبهالة متقاربة ثم
أطله المشتري قبل مجعوله وقبل فسخه للفاسد انقلب جائزا وان مضت المدة قبل ابطالهنا كفساده
وان كانت جهالة متفاوتة فان أطله المشتري قبل الفرق انقلب جائزا اه وهما مسائل
في الواقعات متعلقة بالثمن أحبت ذكرها هنا الاولى المأذون له في البيع اذا باع ومات فجاء
المالك فلم يس له مطالبة وارث البائع ما لم يثبت قبضه ولا يقبل قول المشتري عليه ولا مطالبة
له على المشتري الا برضا الوارث لان الوكيل بالبيع اذا مات لا ينتقل حق المطالبة بالثمن الى موكله
وانما ينتقل الى وارثه او وصيه ان كان فان لم يكن نصب القاضي عنه وصيه القبض وكا حد
المتفاوضين اذا مات كان قبض الثمن الى وصيه الثانية بيع عنده بضائع للباس امره ببيعها
فباعها ونقد الثمن من ماله على أن يكون الثمن له فافلس المشتري كان للبائع أن يسترد من المالك
مادفعه اليه الثالثة باع اقواما مات وعلمهم ديون ولم يعرف له وارث فاخذ السلطان ديونه ثم ظهر له
وارث لا يبرأ الغرماء وعيهم الاداء ثانيا الى الوارث اه وفي المصباح حل الدين بحل بالسكس حلولا
انتهى أجله فهو حال وأجل الشيء مدته ووقته الذي يحل فيه وهو مصدر أجل الشيء أجل من باب تعب
وأجل أجولا من باب تعد لغة وأجلته تأجيلا جعلت له أجلا اه فظاهره لا يقال حل الا بعد تأجيل
وليس بمراد في الكتاب وفي القاموس حل الدين صار حالاً وذكر في الظهيرية من باب الاختلاف
بين البائع والمشتري مسألة لطيفة (قوله ومطلقه على النقد الغالب) أي مطلق الثمن ببيان
قدره ونوعه دون وصفه والتقيد ببلدان وقع البيع بعشرة دراهم او دنانير ينصرف الى غالب نقد
البلد لانه المتعارف فنصرف المطلق اليه فان كان اطلاق اسم الدراهم في العرف يختص بهام
وجود دراهم غيرها فهو يختص بالدراهم بالعرف القولي وهو من افراد ترك الحقيقة بدلالة العرف
وان كان التعامل بها في الغالب كان من تركها بدلالة العادة وكل منهما واجب بخبر بالعواز وعدم
اهداء كلام العاقل كذا في فتح القدير لكنه يزم في الخبر برمان العادة هي العرف العملي وان
مسئلة الدراهم من العرف القولي وفي شرح المجموع لو باعد الى أجل مع وشروط أن يعطيه المشتري
أي تقدير ورج يومئذ كان البيع فاسدا وذكرنا في الشريعة أن المراد بالبلد البلد الذي جرى فيها
البيع لا بلد التبايعين (قوله وان اختلفت النقود فسدان لم يبين) أي فسد البيع لو حو
الجهالة المفضية الى المنازعة واذا ارتفعت ببيان أحدهما في المجلس ورضي الآخر صرح لارتفاع
المفسد قبل تقريره فصار كالبيان المقارن والمراد بالبيان التأخر لان المقارن يخرج
عن موضوع المسئلة لان موضوعها متعلقة فافهم والمراد باختلاف النقود باختلاف مال المتعام
الاستواء في الرواج كالبندي والقبائلي والعلمي والمغربي والغوري في القاهرة الآن فالحاصل

وفي الشهر السابع سبعة ونصفا ثم يأخذ بعد ذلك كل شهر درهمين ونصفا الى أن يتم له مائة وهذا مسألة عجبية اه وسذكر
المؤلف عبارة الظهيرية بإسقاط من هذا في كتاب الدعوى عند قول المتن في فصل الخالف وان اختلفا في الإجل أو في شرط الخيار

(قوله فالحق ما في الهداية الخ) حاصله ان مراد الهداية انه لو اشترى بدرهم وأطلق لفظ الدرهم وكانت الدراهم بعضها اثنا عشر وبعضها ثلاثة صح وخير المشتري ويدل على ان هذا مراد الهداية ما في الجوهره من قوله والثاني ما كان منه اثنان دانقا والثلاث ما كان الثلاثة منه دانقا ففي هذه الصورة يجوز البيع اذا أطلق اسم الدراهم لانه لا منازعة ولا اختلاف في المسألة اه قلت ومثله في زماننا الذهب فانه يكون كاملا ويكون نصفين بذهب ويكون ارباعا على اربعة بذهب وكل من السكامل والنصفين والاربعة الارباع متساوية في المسألة فاذا اشترى بذهب فله دفع السكامل والمكسر (قوله لا يصح بلايان) قال الرمي أي لا يثبت شيء بغيره بخلاف البيع فان فيه ثبت الزواج بلايان وسباني في الاقراء انه يصح بالجهول ويلزمه البيان

ان المسئلة رباعية لانها اما ان تستوي في الزواج والمسألة معا او يختلف فيهما أو يستوي في أحدهما دون الآخر والفساد في صورة واحدة وهي الاستواء في الزواج والاختلاف في المسألة والهيعة في ثلاث صور فاما اذا كانت مختلفة في الزواج والمسألة فينصرف الى الزواج وفيما اذا كانت مختلفة في الزواج مستوية في المسألة فينصرف الى الزواج أيضا وفيما اذا استوت فيهما وانما الاختلاف في الاسم كالصري والدمشقي فيختبر في دفع أهله ما شاء فلو طالب البائع أحدهما للمشتري أن يدفع غيره لان امتناع البائع من قبول ما دفعه المشتري ولا فضل تعتد ولذا قلنا ان التقديرات في المعاوضات ومثل في الهداية مسألة الاستواء في المسألة والثاني والثلاثي وتعقبه في العناية بانه لا يصح مثالا لان ما كان اثنان منه دانقا وما كان ثلاثة منه دانقا لا يكون في المسألة سواء ولكن يمكن أن يكون في الزواج سواء واهو في الثاني والثلاثي في المعراج كافي في العناية وفي فتح القدير الثاني والثلاثي أسماء دراهم كانت في بلادهم مختلفة المسألة وكذا الركني والمحلقي في الذهب كان المحلقي أفضل مائة عندهم والحق الى اسم لدرهم اه وفسر الركني بان الثاني ما كان انسان بدرهم والثلاثي ما كان ثلاثة منه بدرهم وحاصله ان الثاني قطعان من فضة اما بداني أو بدرهم والثلاثي ثلاث قطع منها اما بداني أو بدرهم وذاباع لثلاثة بدرهم في بلدة فم بدرهم قطعان ودرهم ثلاثة غير المشتري ان شاء دفع قطعتين من الثاني أو ثلاثا من الثالثي فالحق ما في الهداية من الاستواء في المسألة لان قيمة الثاني بقدر قيمة الثالثي وأيسر المراد القطعة حتى يكون من باب اختلاف المسألة لهم لو باع شيئا قطعة فسد لان القطعة الثاني نصف درهم وقبعة الثالثي ثلث درهم هذا يظهر في حل هذا المثل ولم أره لغري قديما لبيع لان في الوصية اذا كانت مختلفة في المسألة متساوية في الزواج فتتبعه ذواياها بادل النقود وان كانت متفاوتة في الزواج مستوية في المسألة انصرف الوصية الى التقديرات وفي البرزنجية من كتاب الدعوى وان ادعى وزناذ كر الخمس ذهبا أو فضة ولو ضره وياقوت كسدا يمارا خا ارضيا أو بخارا باجدا أو ردا شوا يحتاج الى ذكر الصفة عند اختلاف النقود ولو بقا واحد أو لونه قودا أو الكحل على الزواج ولازمة لبعض فيه على الآخر يجوز البيع ويعطى المشتري أي شاءه لكن في الدعوى لا بد من التعيين فان كان أحدهما أو زوج ينصرف البيع الى الزواج وعند ذكر النسيان يورى الى ذكر كونه أجر ولا بد من ذكر الجوده عند العامة وقال الامام الذهبي ان ذكر أجره خالصا لم يذكر الجوده كفاء ولا بد من ذكر ضرب أي دار وقيل لا يشترط واذا ذكر أنها منتقدة لا يحتاج الى ذكر الجوده في الصحيح وذكر التامشي اذا كانت النقود في البلد مختلفة أحدها أو زوج لا تصح الدعوى ما لم يبين وكذلك اذا قر بعشرة دنانير حجر وفي البلدة قود مختلفة جرد لا يصح بلايان بخلاف البيع فانه ينصرف الى الزواج وفي الذخيرة عند اختلاف النقود في البلد والتفاوت في الزواج لا يصح البيع ولا الدعوى بلايان وان لاح فصل الزواج ينصرف البيع ويعتبر كاللفظ في الدعوى فلا حاجة الى البيان اذا طال الزمان من وقت المحصوصة الى وقت الدعوى بحيث لا يعلم الزواج فحينئذ لا بد من البيان لما هو الزواج وقت العقد الى هنا ما في البرازية من الدعوى ذكر في الأصل ولو كان البديل دراهم يحتاج الى بيان القدر والصيغة ويقع على نقد البلد الدراهم والدنانير عند الإطلاق وان اختلفت النقود دفع في الأغلب وان استوت لا يصح بلايان اه وفي التتار خانية من باب المهر معزيا الى الحجة تزوج امرأة على ألف وفي البلدة قود مختلفة ينصرف الى الغالب وان لم يكن ينظر الى مهر مثلها فاي ذلك وافق مهر

منها يحكم لها به اه وقد علم باب البيع والوصية والصلح والدعوى والاقرار والمهر بقي الخلع لو خالها على ألف درهم ولم يبين وفي الواقف لو شرط له دراهم أو دنائير وينبغي أن يستحق الأقل وينبغي أيضاً في الهبة كذلك ولكن في الهبة لا تتم الا بالقبض فهو السبب للملك وبه يزول الاشتباه وفي الاجارة قال في البرازية من الاجارات وهو على غالب نقد البلد وان اختلفت الغلظة فسدت كالبيع اه فالخاص ان البيع والاجارة والصلح سواء في الدعوى لا بد من البيان في جميع الوجوه كالاقرار وفي المهر بقضي بما وافق مهر المثل وفي الوصية يكون له الأقل وفي كتابة الخانسة ما صلح مهر الصلح بدلا في النكاح ومقتضاه لو كاتبه على ألف درهم وفي البلد نقد ومستوية أن يقضي بما وافق القيمة وفي المجتبى لو اشترى بمائة مثقال فضة غير معينة أو ذهب لا يجوز حتى يصفه جيدا أو غيره ولو قال بالف نهر حرة أو زبوف لا يصح الا اذا كانت معروفة في البلد اه وقد دنا منه لو أشار الى دراهم مستورة فلما كشف عنها اظهر انها زبوف أو خلاف نقد البلد استحق الجهاد من نقد البلد (قوله وبيع الطعام كيلو وجرافا) لمحدث البخاري فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم ولا يرد عليه بيع الجنس بالجنس من الرابح بمازفة لما سمي أي في باب الرابح أنه غير جائز الا اذا كان قليلا وفي البرازية يبيع المحنطة بالمحنطة بمجازفة لا يجوز الا اذا ظهر تساويهما اه يعني في المجلس كما سيأتي في باب الرابح في جامع الفصولين شراء قصيل النهر بالكيلو وجرافا جاز لعدم الجنس اه ولان احتمال الرابح كحقيقته حتى لو لم يحتمل كان باع كفة ميزان من فضة بكفة منها فانه يجوز وان كان بمجازفة لعدم احتمال التفاضل كما في فتح القدير وهكذا في البرازية وفي الصيرفة جعل في كفة الميزان قبرا وفي الاخرى ذهبا مضروبا وأخذ الميزان حتى تعادلت الكفتان فأخذ صاحب التبر الذهب وصاحب الذهب التبر لا يجوز ما لم يعلم وزن الذهب لان الذهب وزني وأحاله الى الجامع الصغير في باب ما ياكل وما يوزن وفي فتح القدير أيضا والطعام في العرف الماضي المحنطة ودقيقها وفي المصباح الطعام عند أهل المجاز البر خاصة وفي العرف الطعام اسم لما يؤكل كل مثل الشراب اسم لما يشرب وجمعه أطعمة اه والمراد به في كلام المصنف المحبوب كله الا الروح حده ولا كل ما يؤكل بقرينة قوله كيلو وجرافا وما في باب الايمان فقال في البرازية حاش لا يا كل ما عا ما ينصرف الى كل ما كؤل مطعوم حتى لو اكل الحبل بحث واذا عده بعينه على ما هو مأ كؤل بعينه ينصرف الى ما هو مأ كؤل بعينه واذا عده على ما ليس مأ كولا بعينه أو على ما يؤكل بعينه الا انه لا يؤكل كذلك عادة ينصرف الى المتخذ منه اه وأما في باب الوكالة فقال المصنف وبشراء طعام يقع على الرودقيقه اه وقال بعض المشايخ الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن أكله يعني المعتاد للاكل كاللحم الطبخ والمشوى ونحوه وقال الصدر الشهيد وعليه الفتوى فلا تدخل المحنطة والدقيق والحز كافي النهاية والجواز في بيع شيء لا يعلم كسله ولا وزنه وهو اسم من جازف بمجازفة من باب قائل والمجازف بالضم خارج عن القياس وهي فارسية معرب كزاف ومن هنا قيل أصل الكلمة وصل الى العربية قال ابن القطاع جرف في السكيل حرفا أكثر منه ومنه الجراف والجرافة في البيع وهي المساهلة والكلمة دخيلة في العربية ويؤيده قول ابن فارس الجرف الاخذ بكثرة كلمة فارسية ويقال لمن يرسل كلامه ارسلنا من غير قانون حازف في كلامه فاقم نفع الصواب مقام السكيل والوزن اه وفي المسراج الوهاج القسمة كالبيع اذا وقعت فيما يجري فيه الرابح بمجازفة لا تصح وفي العمدة اشترى حنطة رجل قبل أن تصد مكياله جاز لان المحنطة موجوده وكذلك القوائم

وبياع الطعام كيلو وجرافا

(قوله وينبغي أن يستحق

الاقول) قال في النهر

ينبغي أن يقيد هذا بما

اذ لم يعرف الواقف

فان عرف صرفت

الدرهم اليه (قوله ولان

احتمال الرابح كحقيقته)

معطوف على قوله لما

سيأتي (قوله وفي

الصيرفة جعل في كفة

الميزان تبر الخ) قال في

النهر بعد نقله ما في الفتح

ولا ينافيه ما في الصيرفة

لان الذهب الخالص أقل

لانه لا ينطبع بنفسه

والتين قبل الكدس قبل التذرية وفي القنينة يجوز بيع الحنطة في سنبها ما كيلة أو موازنة وإن لم
تشد المحبوب بعد اه ولو قال المصنف ويجوز بيع المحبوب كيلاً ووزناً وخافاً بغير جنسه لكان
أولى كما لا يخفى وفي البرازية وبيع الحنطة بالدرهم ووزناً ويجوز وبيع كل مالا يتفاوت كالسبر
بلا إشارة ولا إضافة لو كان في ملكه قدر المبيع كله ولو قال بعثك مائة من من هذه الحنطة وأعطاهما
من كدس آخر لا يجوز لأن غير النقدين يتعين بالتعيين له عليه حنطة أكلها فباعها منه نسبة لا يجوز
لأنه يبيع الضمان والحيلة أن يبيعها بثوب ويقض الثوب ثم يبيعه بدرهم إلى أجل اه والكدس
وزان فقل ما يجمع من الطعام في البدر فاذا دبس ودق فهو العرمة والعصرة كذا في الصباح وفي
الظهر يترجل له زرع قد استحصد فباع حنطته جاز لأنه باع موجوداً مقرباً للتسليم ولو باع تنها
لم يجز لأن التين لا يكون إلا بعد الدوس والتذرية فكأن بيع المعدوم واستحصاد الزرع ادراكه
وفي الذخيرة ادعى رجل على غيره شيئاً مأكلاً أو وزناً أو بعد فاشترى المدعى عليه من المدعى بمائة
دينار ثم تصادقا أنه لم يكن للمدعى على المدعى عليه شيء والعقد باطل تفرقاً أو لم يتفرقاً لأن العقد يتعلق
بالكر في ذمته بالأضافة إليه وإذا تبين أنه لم يكن في الذمة تبين أنه باع المعدوم وبيع المعدوم باطل
ولو ادعى درهم أو ديناراً أو فلو اشترى المدعى عليه بدرهم ونقد الدرهم ثم تم تصادقا أنه لم يكن
عليه شيء ففي مسألة الدرهم والدنانير إذا لم يتفرقا ورجع بمثل ما اشترى بضع العقد ثم يتعلق بالمسمى
في الذمة ولو تفرقا بطل العقد وفي الفلوس لا يبطل العقد وان تفرقا قبل قبض ما اشترى لأن في بيع
الفلوس بالدرهم يكفي قبض أحد البدلين حقيقة وإذا اشترى شيئاً بدرهم دين وهو ما يعلمان أن
لادين لم يجز ومن مسائل الحنطة ودعواها قال في دعوى البرازية ادعى عشرة أقبضة حنطة لا يضح
بلا بيان السبب لأنه لو سلمنا يطالب في الموضع الذي عين عنده وإن قرضاً أو قرض مبيع تعيين مكان
المبيع والقرض وإن غصباً واستهلاً كاتعين مكان الغصب والاستهلاك اه وفي السراج الوهاج
والمشتق المشتري إذا قال يعني هذا الكر الحنطة فباعه فهو على الكيل وإن قبضه بغير كيل ثم كاله بغير
محضر من البائع حاز لأن المشتري لا يصدق على ما يدعى من النقصان لأنه قد صدق على وفاء
الكيل وإنما كاله تحليل لموافقة السنة اه وأعله إنما لا يصدق مع أن القول للقباض لا لقراره
بقوله يعني هذا الكر (قوله وبأناه أو حجر لا يعرف قدره) لأن هذه الجملة لا تنفص إلى المنازعة لأن
البيع بوجب التسليم في الحال وهلاكه قبل التسليم نادر وبه اندفع ما رواه الحسن من عدم الجواز
للجملة وما في الكتاب هو الأصح ولا يرد عليه السلام لأنه لا يجوز لمساياً في فاه لا بد من معرفة مقدار
المسلم فيه لأن التسليم لا يكون فيه إلا بعد حلول الأجل والهلاك قبله غير نادر واحتمال الفساد فيه
لمحق بجماعته وأطلقه وهو مفيد بما إذا لم يحتمل المحر التفتت والأبنا، النقصان كأن يكون من خشب
أو حديد فإن احتمل ما لم يجز كالزئيل والغرائر والخيار والبطيخ وعلى هذا مله قرينة بعينها وأرواية
من التيل فغن أبي حنيفة لا يجوز لأن الماء ليس عنده ولا يعرف قدر القربة لكن أطلق في المجرد
حوازه ولا بد من اعتبار القرب المتعارفة في البلد مع غالب السقاين فلو لماله باصغر منها لا يقبل
وكذا أرواية منه بوفيه في مغرله وعن أبي يوسف إذا ماله هاتم تراضيا حاز كما قالوا إذا باع الحطب ونحوه
احمالاً لا يجوز ولو جعله على الدابة ثم باعه الحمل حاز لتعيين قدر المبيع في الثاني وفي الحنط يبيع
الماء في الجياض ولا يبار لا يجوز إلا إذا جعله في أناء وفي الخلاصة خلافة قال اشترى كذا كذا قربة
من ماء الغرأت جاز استحساناً إذا كانت القربة معينة وعن أبي يوسف يجوز في القرب مطلقاً وراى

وبأناه أو حجر لا يعرف
قدره

(قوله وفي القنينة يجوز
بيع الحنطة في سنبها
مكيلة الخ) قال الرملي
نحو عشرة أمداد مثلاً
منها بكنا من الثمن
لأنه مبيع موجوده غطى
بسنبه فلا مانع من جوازه
(قوله عليه حنطة أكلها
فباعها منه الخ) قال
الرملي تقدم في شرح قوله
هو مبادلة المال بالمال
زيادة بحث في المسئلة
ومقال

المصنف جواز البيع بالاناء والحجر لا رزمه في المعراج عن جمع التفاريق عن محمدان للمشتري
الحجار وفي مجموع التنازل للمشتري بوزن هذا الحجر ذهباً ثم علم به جاز وله الخيار وفي فتح القدير
بعد نقله وينبغي ان يكون هذا الحمل الزاوية عن أبي حنيفة أنه لا يجوز في البيع أيضاً كالسلم أي
لا يلزم اه وهو غير محتاج المبدل بظاهر الهداية انه على حقيقته ولذا قال ان الحوز اصح وأظهر
وشرط في المبسوط في مسألة التكب أن يكون يدانيه فلا يصح الا بشرط تبخيل التسليم ومن هنا
طعن المحقق في فتح القدير على من اشترط فيما يوزن به ان لا يتحمل النقصان لانه حيث لا خلاف
بوجوب النقصان وما قد يعرف من تأخره يوماً أو يومين ممنوع بل لا يجوز كمال يجوز في السلم الى آخر
ما حققه وهو حسن جدا وهذا الخيار خيرا ككشف الحال كما قد مضى في مسألة الحفيرة والمطهرة وفي فتح
القدير وعن أبي جعفر باعه من هذه الحنفية قدر مائلاً هذا الطشت جاز ولو باعه قدر مائلاً هذا
البيت لا يجوز اه فذكر في السراج الوهاج القصة مع الطشت وقد منما ماذا باعه جميع ما في هذا
البيت والدرا أو البندوق أو القرية وبشرط لبقاء عقد البيع على الصحة بقاء الاناء والحجر على
حاله ما فلو تلف قبل التسليم فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه كسذا في السراج الوهاج (قوله
ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صح في صاع) يعني عند أبي حنيفة الا أن يسمى جميع قفزاتها أو
جميع ثمنها وقال يصح ما قلناه انه تعذر الصرف الى الكل لجهالة المبيع والتمن فينصرف الى الاقل
وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان أو بالكيل في المجلس وله ما ان الجهالة
بيدهما از التوا مثلها غير مانع كما اذا باع عبداً من عبدين على ان المشتري بالخيار ولم يذكر المصنف
الخيار على قوله قالوا وله الخيار في الواحد كما اذا رآه ولم يكن رآه وقت البيع وظهر ما في الهداية
ترجيح قولهما التأخير دليلهما كما هو عادته وقد صرح في الخلاصة في نظيره بان الفتوى على قولهما
فقال رجل اشترى الغنبل كل وفر بكذا والوفر عندهم معروف ان كان الغنبل عندهم من جنس
واحد يجب أن يجوز في وفر واحد عند أبي حنيفة كما في بيع الصبرة كل فقيز بدرهم وان كان الغنبل
عندهم أجناساً مختلفة لا يجوز البيع أصلاً عند أبي حنيفة كبيع قطيع الغنم وعندهما يجوز اذا

اه كلام الحق سقى الله ضريحه صيب العفو والرضوان (قوله وقد صرح في الخلاصة في نظيره الخ) قال في النهر وفي عبون المذاهب به يقتضي الضعف دليل الامام بل تيسير على الناس وكأنه في الجرح لم يطع على هذا فقال رجع قولهما في الخلاصة في نظيره اه وعزا في الدر المختار مثل ما في النهر الى الشربلالية عن الرهان والقهستاني عن الخط وغيره قلت لكن قرر في الفتح دليل قوله ودليل قولهما ثم قال وحينئذ ترجح قول ابي حنيفة ثم قال وتأخير صاحب الهداية دليلهما ظاهر في ترجحه قولهما وهو ممنوع اه وفي تفهيم الشيخ قاسم قال في شرح الهداية ترجح قول ابي حنيفة وكذا ترجمه في الكافي واعتمده المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وكذا في بيع القطيع والزروع والله تعالى أعلم اه وقد يقال ان هذا ترجحه من حيث قوة الدليل والاول ترجحه من حيث كونه ايسر على الناس كما يشير اليه كلام عبون المذاهب

كان جنسا واحدا في كل العنب كل وقرعما قال وكذا اذا كان الجنس مختلفا هكذا أوردته الصدر
 الشهيد والعقبة أبو الليث جعل الجواب بالجواز فيما اذا كان العنب من جنس واحد متفقا عليه
 وان كان من أجناس مختلف فمه قال العقبة أبو الليث والفتوى على قولهما تبسيرا للامر على المسلمين
 اه وفي فتح القدير وتفرغ الصدر الشهيد أوجه اه وفي المعراج ان أبو الليث هذا هو الخوارزمي
 فظاهره انه ليس هو العقبة المشهور بقيد قوله كل فقير لانه لو قال بعثك هذه الصبرة على انهما فقير
 أو بعثك فقير امتها فلهما سواء والبيع واقع على فقير واحد فان وجدته أقل من فقير فله الخيار لتفرق
 الصفة كما اذا قال بعثك على انه كل فقير بكذا فوجدته أنقص فله الخيار كذا في غاية البيان وفيها
 ان لكل منهما الخيار في مسئلة الكتاب قبل السكيل وذلك لان الجهة القائمة أو لتفرق الصفة
 واستشكل القول بتفرق الصفة على قول الأمام لانه قال باصرافه الى الواحد فلا تفرق وأجاب
 في المعراج بان انصرافه الى الواحد مجتهد فيه والعموم لا علم لهم بالمسائل الاجتهادية فلا ينزل عالما
 فلا يكون راضيا كذا في الفوائد الظهيرية وفيه نوع ثلث اه وصرح في البدائع بلزوم البيع في
 الواحد وهذا هو الظاهر وعندهما البيع في السكيل لازم ولا خيار وصبرة الطعام مثال لان كل مكيل
 أو موزون أو معدود من جنس واحد اذا لم يكن مختلف القيمة كذا في كذا وقوله كل صاع لانه لو قال
 كل صاعين أو ثلاثا فانه يصح بقدر ما سمي عنده وقيدنا عدم تسمية ثمن الجميع لانه لو بينه ولم يبين
 جله الصبرة كما لو قال بعثك هذه الصبرة بمائة درهم كل فقير بدرهم فانه يجوز في الجميع اتفاقا وفي
 تلخيص الجامع من باب السكيل يزيد أو ينقص اشترى على انه كرفان قبل القبض أو جف وأمضى
 فالفضل والنقص له وعليه ان كانا بعد السكيل ملك الاصل كالولد والعمرى وللبيع وعليه ان كانا قبله
 اذا السكيل كالانشاء لاهام قبله والمكيل كالجزاف وفاء بالاشارة والشرط ولو اشترى فقير امنه فما
 بعد السكيل كما قبله لانه منهم ما لم يقبض حتى لم ينقصه التلغف ما بقي من السكر وجاز التسديد مالم
 يجاوزه فلا يعلم الحدوث في الملك فان قبله الجنس أفيدته محمد في الطائري حال الابهام اذ التعيين
 كالانشاء ولا يبرى مبيحا بالغدير والمثل للمقارط والتمر ما يتفاوت في المال حتى للذق دافعا
 للربط بالربط اذا التفاوت في غير المبيع الى آخره وقيد بالبيع لانه في الاجارة والاقرار ينصرف
 الى الواحد اتفاقا كما اذا قال اجرتك داري كل شهر بكذا وكل شهر سكن أوله لزمه واذا كفل انسان
 بهذه الاجرة كل شهر بكذا فشكل شيء لزم المستاجر لزم كفيله كما في كفالة الخانية ولك على كل درهم
 وفي اقرار الخانية لو قال على كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم في قول أبي يوسف ومحمد وفي
 قياس قول أبي حنيفة يلزمه عشرة ولو قال على مع كل درهم درهم أو على درهم مع كل درهم يلزمه
 درهمان اه وأما في التعليق فلا يكل اتفاقا كما اذا قال كل امرأة أتزوجها وكذا لو قال كلما اشتريت
 هذا الثوب أو ثوبان فهو صدقة أو كلما ركبته هذه الدابة أو دابة وقرق أبو يوسف بين المنكر والمعرف
 في الكل وتسامح في شرح الزباني من التعليق وفي الخاتمة كلما كتبت العلم فعلى درهم فعليه بكل
 لقمة درهم واما في الكفالة فان صدر القول من السكيل كان للواحد كما اذا ضمن لها نفقتها كل
 شهر او كل يوم لزمه نفقة واحدة عند أبي حنيفة خلافا لابي يوسف كما في نفقات الخلاصة وان صدر
 من الاثر كذا اذا دفع عني كل شهر كذا فدفع المأمورا أكثر من شهر لزم الاثر كما في كفالة الخاتمة
 وقد وضعت ضابطا فقهيا لم أسبق اليه لكلمة كل بعد تعميمهم بانها الاستغراق افراد ما دخلته

(قوله بانها الاستغراق
 افراد ما دخلته الخ) بنوا
 على ذلك الاصل صحة
 قولك كل رمان ما كول
 دون كل الرمان ما كول
 لان من اجزاء المعروف
 قشره وهو لا يؤكل

ولو باع ثلثة أو ثوبا كل
شاة بدرهم أو كل ذراع
بدرهم فسد في الكل ولو
سمى الكل في الكل
فهو بدرهم فإظهار
المسئلة بمجالها فالجواب
الحق أن يقال إن صورة
النقص من قبيل التعلق
واليمين فوقع الطلاق
والعتاق لو جود الشرط
وهو التزوج والاشتراء
لالتناول اداة السورفيا
لا ينتمى والمحال في المسئلة
ليس كذلك وانترقا
اه (قوله فلا يصح الا
باستئناف العقد عليه)
أى بعدم تاركة العقد
الفاقد لما قدمه المؤلف
من قوله ويستثنى من
قوله يلزم بايجاب وقبول
ما لا يحصل له عقد
فاسد لم يتركاه فان البيع
ليس بلازم (قوله وان لم
يحد المشتري الخ) أى
المشتري الاول (قوله أو
نصف عمارة شاعا حاز)
قال الرملى هذا ليس على
اطلاقه فارجع الى
أنعم الوسائل ان أردت
تحرير هذه المسئلة فانها
من المسائل التى حررها
(قوله ينقد المبيع
بينهما بالتراخي الخ) هذا
بناي ما قدمه من ان يبيع

منهم ما يخصه من الثمن وان شأوا تروكوا ورعوا بالثمن لانه تغير شرطهم فان باع منهم على التعاقب
فالتقصان على الآخر اه والظاهر ان الشيء الكلي كالوزن وفي المصباح الصبرة من الطعام
جمعها صبر كغرفة وغرف وعن ابن دريد اشتريت صبرة أى بلا كيل ولا وزن اه والقفيز مكيل يسع
ثمانية مكاييل والجمع اقفزة وقفران والقفيز من الأرض عشر الجريب اه والوقر بالكسر حمل
البعير ويستعمل في البعير وبالفتح ثقل السمع اه (قوله ولو باع ثلثة أو ثوبا كل شاة بدرهم أو كل
ذراع بدرهم فسد في الكل) يعنى عند أى حنيقة خلافا لهما لان رفع هذه الجملة بيدهما وله
ما قدمناه من ان افراد اذا كانت متفاوتة لم يصح في شئ وقطع ذراع من الثوب موجب للضرر فلم
يجز كبيع جذع من سقف وعلى هذا كل عددي متفاوت كالبقرة والابل والعيبد والبطنج والرمان
والسفرجل وفي المعراج البيضا كالرمان قياسا واستحسانا كالقفران اه وفي القنية باع نصف
خشبته مقلوعة أو نصف عمارة شاعا حاز وان كان في قسمته ضرر اه فليس كل ضرر يفسد
المبيع فلو علم بالعدد قبل الافتراق فله الخيار قيد بعدم غبن تسمية الكل لانه لو سمي غن الكل كما اذا
قال بعثك هذا الثوب بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم وأنه حائز في الكل اتفاقا كالوسمى جملة الذرعان
أو القطيع واطلاق الثوب وقسمته العتاي في شرح الجامع الصغير بثوب بضرة التبعض أمافي ثوب
الكرباس فينبغي أن يجوز عنده في ذراع واحد كافي الطعام الواحد كذا في غاية البيان وفي القنية
اشترى ذراعا من خشبة أو ثوب من جانب معلوم لا يجوز ولو قطعه وسلم أيضا لا يجوز لأن يقبل وعن
أبي يوسف جوازه وعن محمد انه فاسد لو كان لو قطع وسلم فليس للمشتري الامتناع وعلى هذا لو باع
غصنا من شجرة من موضع معلوم حتى لو اشترى الأوراق باع غصنها وكان موضع قطعها معلوما ومضى
وفتها فليس للمشتري أن يسترد الثمن اه وقيد بقوله كل شاة بدرهم لانه لو اشترى الرجل غنما
أو بقرا أو عدل زطى كل اثنين من ذلك بعشرة دراهم فهو باطل اجاعا لان كل شاة لا يعرف غنما
الا بانضمام غيرها اليها وأنه مجهول لا يدري وإن كان ذلك في مكيل أو موزون أو عددي متقارب
حاز كافي الحانية وفي القاموس النلة جماعة الغنم أو الكثيرة منها أو من النضأ خاصة والجمع كندر
وثلال اه وفي السراج الوهاج قال الملواني رحمه الله تعالى الاصح ان غنداى حنيقة اذا حاط علمه
بعد الاغتنام في المجلس لا ينقلب العقد صحيحا لکن لو كان البائع على رضاه ورضى المشتري ينقلب
المبيع بينهما بالتراضي كذا في الفوائد الظهريّة ونظيره البيع ما رقم اه وفي البدائع وعلى هذا
الخلاف الوزنى الذى في تبعيضه ضرر كالصوغ من ادواتى والعب اه (قوله ولو سمي الكل في
الكل صح) أى لو سمي جملة المبيع صح في المثلى والقمي لزوال المسامع أطلقه فشملى ما اذا سمي في
العقد أو بعده بشرط المجلس وبعد ذلك لان ساعات المجلس تعتبر ساعة واحدة دفعا للعسر فاعلم في
المجلس كالمعلم حالة العقد ولا ينقلب جائزا بالمعلم بعد المجلس لتقرر الفساد للجملة وما في المحيط عن
بعض المشايخ ان عنده يصح في الكل وان علم بعد المجلس بعينه ما قررناه وشمل تسمية جميع الثمن
وجميع المبيع لما قدمناه ان تسمية جملة الثمن كافية للصححة كتسمية المبيع وقد صرح به في
السراج الوهاج وفي القنية اشترى من البقول عشرة أمعاء من الحزر من جزله كثير صح كعشرة
اقفزة من الحنطة لان المشاحة لا تجرى فيه ولو قال على ان اختار منها الا يصح قال اشترى منك ألف
من هذه الحنطة فوزنت واذا هي جسمائة قيل صح في الموجود وقيل لان الفساد قوي فيمتدى
اليه سس صح في الموجود اتفاقا وكذا في العدديات المتقاربة وانما الخلاف في العدديات

المفاوضة اذا وجدها انقص وفي البائع لو قال بعث منك هذا القطع كل شاتين بعشرين فالبيع
فاسد في الكل اجبا عاوان علم المشتري العود في المجلس واختار (قوله وان نقص كيل اخذ بحصته
او ترك وان زاد للبائع) متفرع على قوله وان سمي الكل يعني اذا سمي الجملة لو نقص عما سماه
في المثليات خبر لتفرق الصفة عليه فلم يتم رضاه بالموجود وان زاد شي عليه فهو للبائع لان البيع وقع
على مقدار معين والقدر ليس بوصف وفي غاية البيان وكذا الحكم في كل مكيل او موزون ليس في
تبعه ضرر فمقدار يكونه يبيع مكيلة لانه لو اشترى حنطة بحازفة في البيت فوجد تحتها ذكنا فله
الخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء تركها وكذا لو اشترى بئرا من حنطة على انها كذا وكذا
ذراعا فاذا هي اقل من ذلك فله الخيار ولو كان طعاما في حب فاذا انصفه تبين يأخذ بنصف الثمن لان
الحب وعاء يكال فيه فصار المبيع حنطة مقدرة والبيت والبئر لا يكال بهما فصار المبيع حنطة غير
مقدرة ولكن البائع اطعمه في شئ فوجد حنطته وذا يوجب الخيار ولو اشترى سمكة على انها عشرة
ارطال ووزن البائع عليه فوجد المشتري في بطنها بحرا وزن ثلاثة ارطال فهو بالخيار ان شاء اخذها
بجميع الثمن وان شاء ترك لان الوزن ههنا عار مجرى المحودة والوزن قد يجري مجرى الصفة في
بعض الاشياء كما في اللاتى والمجواهر وههنا كذلك وفوات الوزن بمنزلة العيب فان شاء قبل ان
يعلم والمسئلة بحالها تقوم السمكة عشرة ارطال وتقوم سبعة فيرجع بحصة ما يدنو من الثمن لانه
تعد الردي بالعيب فيرجع بنقصان العيب كذا في الخط ومثله السمكة خارجة عن حكم الموزونات
فان الحكم في الموزونات التغيير عند النقصان ان شاء اخذ الموجود بحصته من الثمن وان شاء ترك
وحكمه التغيير بين الاخذ بجميع الثمن او الفسخ والخصوصية للسمكة بل كل موزون في تبعه
ضرر كذلك ولذا قال في الحائض رجب باع لؤلؤة على انها وزن مثقالا فوجدها اكثر من المشتري
لان الوزن فيما يضره التبعض وصف بمنزلة الرضا في الشوب اه وفي الخلاصة اشترى طستنا
على انه عشرة أمناء فبان بعد القبض انه خمسة أمناء خسر المشتري لانه بمنزلة العيب فان حدث به
عيب عنده وابتى البائع قبوله قوم طشت من عشرة أمناء مثلا بعشرين وقوم من خمسة أمناء بعشرة
أمناء فالعيب بنقص خمسة اه والقول للقاضي في الزيادة والنقصان وعليها يتفرع ما في الحائضة
ولو باع من آخر باع يسما فوزنه البائع على المشتري فذهب به المشتري ثم جاء بعد مدة وقال وجدته
ناقصا ان كان يعلم انه انتقص من الهواء لانه على البائع وكذلك كان النقصان مما يجري بين
الوزنين وان لم يكن النقصان من الهواء ولا يجري بين الوزن فان لم يكن المشتري اقرا به قبض
كذا أمناء فله ان يمنع حصة النقصان من الثمن ان كان لم ينقده الثمن وان كان نقده الثمن رجع
عليه بذلك القدر وان كان المشتري اقرا به قبض كذا أمناء ثم قال وجدته اقل من ذلك فليس له ان
يمنع من البائع شيئا من الثمن ولا يسترده اه وأطلقه فشمع ما اذا كان السمي مشروطا باللفظ او
بالعادة كما في البرازية اتفق اهل بلدة على سعر الخبز والحم وشاع على وجه لا يتفاوت فاعطى رجل ثمنا
واسترداه وأعطاه اقل من المتعارف ان كان من اهل البلدة يرجع بالنقصان فهم امن الثمن وان
كان من غير اهلها يرجع في الخبز لان التسعير فيه متعارف فيلزم الكل لافي اللحم فلا يبيع اه وفي
البرازية ايضا اشترى عنب كرم على انه ألف من فظهر انه تسعمائة طالب البائع بحصة مائة من
الثمن وعلى قياس قول الامام يفسد العقد في الباقي وكان قاضي المحرمين يروي عن الامام من جنس
هذا واتفق الحلواني والسرخسي على ان العقد يصح فيما وجد وبه اثنى الصدر الشهيد وفي المحيط

وان نقص كيل اخذ
بحصته او ترك وان زاد
فللبائع

التعاطى لا ينفع بعد
البيع الفاسد بدون
متاركة وكذا بعد
الباطل وفي المجتبى ولو
اشترى عشر شياء من مائة
شاة او عشر بطيخات من
وقر والبيع باطل وكذا
الزمان ولو عزلها البائع
وقبلها المشتري جاز
استحسانا والعزل والقبول
بمنزلة ايجاب وقبول اه
ومثله في التتارخانية
وغبرها وانظر ما كتبناه
هناك

(قوله وقيد قاضيان في فتاواه الخ) قال في النهر أنت خير بان موجب للتخير انما هو تفريق الصفة وهذا القدر ثابت فيما لو وجد بعد القبض ناقصا الا ان يقال انه بالقبض صار راضيا بذلك فتدبره اه قلت وانظر قول المؤلف السابق والمنقول للقباض في الزيادة والنقصان الى آخر ما نقله عن الحاشية هناك فانه يفيدان مجرد القبض بدون الاقرار لا يفيد منع التخير لكن قد يفرق بان ما مر فيما اذا أنكر البائع النقص بخلاف ما هنا والذي ينبغي ان يقال ان علم المشتري بالنقصان قبل القبض لم يكن له الرد لرضاه بتفريق الصفة وان لم يعلم الا بعده كان له الرد نامل (قوله وان كان قبض السكك لا يخير) قال في النهر يعني وانما يرجع بالنقصان (قوله) ثم اعلم انه في صورة النقصان الخ

اشترى نصف ما في السكك المعين من العنب الذي على السكك على أنه خمسة مائة من يجوز وجد ذلك القدر أو أقل أو أكثر وذكر اللامشي انما يجوز اذا وجد خمسة مائة ولو قال بعث ألف من هذا السكك ان كان العنب من نوع واحد يجوز وفي الملتقط جواز شراء العنب من السكك ادعى انه كذا كذا كواحدة ذكرها وبنظر المقومون التقدير القيمة فان شرط انها كذا كذا كواحدة يجوز فيها بشرائط السلم والا فلا وعلى المشتري ضمان ما ناله ولا شيء عليه من ثمن الباقي اذا كان العقد جائزا ولا يشترط فيه ذكرها وعددها واذا وجد زائدا أو ناقصا لا شيء لأحدهما على الآخر لانه اشترى الجملة لا بتقدير اه وفي الخط لو اشترى كرا على انه عشرة أفقره فكاه فوجده أكثر من عشرة ولا زيادة للبائع لان قدر المبيع عشرة أفقره فاذا كاه ناسيا فوجده ناقصا لا يكمل له لانه ظهر قدر المبيع بالكيل الاول وصار مملكا فلا يعتبر الكيل الثاني وان كاه فوجده ناقص من عشرة يطرح من ثمنه وان شاء أخذ الباقي بمحضته من الثمن وان شاء تركه فان كاه ناسيا فوجده عشرة لا يزيد على الثمن ولا يبطل خياره والعبرة بالكيل الاول اه و يعلم منه حكم التوزينات وفي النقص الجامع باب شراء الظرف بمأفاه والطعام والقمي اشترى زق زيت بمأفاه على انه مائة رطل واذا الرق أنقص من المعتاد خير للتقدير ولو كان عشرين حط ثمن ما خص الزيت ان كان الزيت سبعين بعد قسمة الثمن على قيمة الزيت أو قيمة ثمانين رطل زيت والتخير ورد عشرين ان كان مائة صر والنقص والفضل الى الزيت اذا القدر أصل قيمة دون الرق كانه قال والرقي ما وجد والزيت تسعة مائة ولو كان مكان الرق سبعين حط ثلاثة أحماس ما خصه ورد سبعين الزيت بعد قسمة الثمن على قيمة خمسة مائة من كل فرد لان القدر أصل فهم ما فاقسماءه كافي المبيع بالف مثقال ذهب وفضة ولو كان الرق مائة والزيت خمسين فسد لجهالة الثمن أو شرط المعدوم اذا نقص في الرق ولا عقد في غير المائة ولو اشترى الاعنام العشر والقفران العشرة على ان كل شاة فوقين بدرهم فاذا القفران تسعة ردا لكل اذ لم تتم الصفة أو حط عشرة فقط الطعام بعد قسمة كل درهم على شاة فوقين وأمضى لزوال الجهل بغرض التساوي ولو كانت الاعنام تسعة فسد في قفري عندهما وفي السكك عنده شرط الرق بالذم بقابل فقط ما فات مالا وعماه فبسه والرقي بالسكك الطرف كذا في المصباح اطلق في تخييره عند النقصان عما ساء وقيد قاضيان في فتاواه فقال وان اشترى مديلا أو وزونا على انه كذا فوجده أقل جاز المبيع فيما وجد وهل يخير المشتري ان كان لم يقبض المشتري المبيع أو قبض البعض كان له أن يردده وان كان قبض السكك لا يخير اه ثم اعلم ان في صورة النقصان انما يسقط حصة النقصان اذا لم يكن المبيع مشاهدا له فان كان مشاهدا له انتفى الغرور وله ان يوافق قاضيان في فتاواه اشترى سويقا على ان البائع له من السمن وتقاضوا والمشتري ينظر اليه فظهر انه له بنصف من جاز المبيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرور وهو كالمشتري صاونا على انه متخذ من كذا جزء من الدهن فظهر انه متخذ من أقل من ذلك والمشتري ينظر الى الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قميصا على انه اتخذ من عشرة أذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز المبيع ولا خيار للمشتري لما قلنا اه وأطلق في الزيادات وقيدها في المحتجب بما لا يدخل تحت السككين أو الوزنين وما يدخل بينهما لا يجب رده واختلاف في قدر ما يدخل بينهما فليس نصف درهم في مائة وقيل داني في مائة لأحكامه وعن أبي يوسف داني في عشرة كثير وفيل مادون حبة عفوف في الدينار وفي القفيز المعتاد في زماننا نصف من اه وقيد بكون الزيادة كانت مختلطة في

المبيع وقت البيع لأنها لو حدثت في المبيع كما اذا زادت المحنطة بالبل فان كان مشارا اليه بيع بشرط الكيل تكون للبائع ان حدثت قبل الكيل وان بعده فلم يشترى لان قدر المبيع لا يظهر الا بالكيل فتكون الزيادة قبل الكيل حادثة على ملك البائع وبعده حادثة على ملك المشتري وان لم يكن مشارا اليه فالمحاذة بعد الكيل قبل القبض للبائع وبعده القبض للمشتري وتتمام تقريراته في المحط وسأني ان القمي اذا وجد ما قصا أو زادا فسد المبيع ان لم يبين ثمن كل وفي الحانية باع أرضا على ان فيها كذا كذا انخله فوجدها المشتري ناقصة جاز البيع وخير المشتري ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الشجر يدخل في بيع الأرض تبعا ولا يكون له قسط من الثمن وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا انخله علم انما رافع الكيل شمارها وكان فيها نخلة غير مشمرة فسد البيع لان الثمرة قسط من الثمن فاذا كانت الواحدة غير مشمرة لم يدخل المعلوم في البيع فصارت حصة الباقي مجهولة فيكون هذا البنداء عقد في الباقي ثمن مجهول ففسد البيع كالو باع شاة مذبوحة واذا رجعها من الفخذة مقطوعة فسد البيع لان النخلة قسط من الثمن له وقيد بكونه معنى جملة الفهران على التعيين لانه لو سماها على الابهام كالو باع صبرة على انها اكثر من عشرة اقزة فان وجدها كذلك جاز البيع وان وجدها عشرة أو اقل من عشرة لا يجوز البيع ولو باعها على انها اقل من عشرة فوجدها كذلك جاز وان وجدها عشرة أو اكثر لا يجوز البيع وعن أبي يوسف انه يجوز البيع ولو اشترى دارا على انها عشرة اذرع جاز البيع في الوجوه كلها كذا في الحانية وفي القنية عدل الكواغد فظننا اربعة ومشرين وأخبر البائع به ثم أضاف العقد الى عيشتها ولم يذكر العدد ثم اذادت على ما ظنه فهي حلال للمشتري وفي فتاوى صاعد ساومه المحنطة كل قفيز ثمن معين وحاسر واذ بلغ بثمانية درهم فغلطوا وحاسر والمشتري بخمسة مائة و باعها منه بخمسة مائة ثم ظهر ان فيها غلطا لا يلزمه الا بخمسة مائة أفرز القصاب اربع شياء وقال باعها لي بخمسة كل واحدة دينار وربع فذهب القصاب بخمسة مائة ربعة دينار فقال للبائع هل بعت هذه بهذا القدر والبائع بعثها بخمسة قال صح البيع قال رضي الله تعالى عنه وهذا الشارة الى انه يصح باربعة ولا يعتبر ما سبق ان كل واحدة دينار وربع اه (فرع) لطيف من ايمان خزافة الفتاوى مناسب لوزننا اشترى مئاة من اللحم فقال هذا اقل من من وحلفت عليه وقال الزوج ان لم يكن منا فانت طالق والحيلة فيه ان يطبخ قبل ان يوزن فلا يخشاه اه (قوله وان نقص ذراع أخذ بكل الثمن أو ترك وان زاد فلا يشتري ولا خيار للبائع) لان الذرع في المذروع وصف لانه عبارة عن الطول فيه لكنه وصف يستلزم زيادة اجزاء فان لم يفرد ثمن كان تابعا محضا فلا يقابل بشئ من الثمن فاذا قال على انها مائة ذراع بمائة ولم يزد فوجدتها ناقص كان عليه جميع الثمن وانما يخبر لفرات الوصف المشروط المرغوب فيه كما اذا اشتراه على انه كاتب فوجدته غير كاتب وان وجدها ازيد للمشتري الزيادة ولا خيار للبائع كما اذا باعته على انه معيب فاذا هو سليم وقد ذكر المشايخ في التفريق بين القدر وهو الاصل والوصف حدودا قليل ما يوجب بالتبعض والتشقيص فالزيادة والنقصان فيه وصف وما لا يوجب بهما فالزيادة والنقصان فيه أصل وقيل الوصف بالوجوده تأثير في تقوم غيره ولعدهم تأثير في نقصان غيره والاصل ما لا يكون بهذه المثابة وقيل ما لا ينقص بالباقي لغواته فهو أصل وما ينقص الباقي بقواته فهو وصف وهذا مع الثاني متقاربان

وان نقص ذراع أخذ بكل الثمن أو ترك وان زاد فلا يشتري ولا خيار للبائع

قال في النهر بعد نقله لهذا ولما استدل به عليه من كلام الحانية وأقول فيه نظرا ذالك الكلام في مبيع ينقسم اجزاء الثمن فيه على اجزاء المبيع وعلى الحانية ليس منه لتصريحهم بان السويق قيمي لما بين السويق والسويق من التفاوت الفاحش بسبب القلي وكذا الصابون كما في جامع الفصولين وأما التوب فظاهر وعلى هذا اذا سأني من انه يخبرني بنقص القمي بين أخذه بكل الثمن أو تركه مقديما اذ لم يكن مشاهدا فتدبره

فهذا علم ان القدر في المكيلات والموزونات أصل والذرع في المذروعات وصف وثمرة كون الذرع
وصفا والقدر أصلا لا تظهر في مواضع منها ما ذكر في الكتاب ومنها انه لا يجوز للشري التصرف في
المبيع قبل الكيل والوزن اذا اشتراه بشرط الكيل والوزن ويجوز به في المذرع وقبل الذرع
سواء اشتراه بمجازفة أو بشرط الذرع ومنها ان يبيع الواحد باثنين لا يجوز في المكيلات والموزونات
ويجوز في المذروعات كذا في المعراج الا اذا بين لكل ذراع ثمانية لا يتصرف قبل الذرع كافي المحيط
وفيه الوصف لا يقابله شيء من الثمن كما اذا عور المبيع في يد البائع قبل التسليم لم يسقط شيء من
الثمن وكذا اذا عورت في يد المشتري فله المبيع مراحمة بلا بيان الا اذا كان مقصودا بالتناول
حقيقة أو حكما ما حققته بان قطع البائع يد العبد قبل القبض فانه يسقط نصف الثمن لانه صار
مقصودا بالقطع والحكم بان يعتنع الرديح البائع كما اذا تعيب المبيع عند المشتري أو لحق الشرع
كالاخط المبيع بان كان ثوبا ثم وجد به عيبا والوصف من كان مقصودا بأحد هذين الوجهين يأخذ
قطعا من الثمن كذا في القوائد الظهيرية وفي ايضاح الاصلاح وليس المراد من الوصف ما يوجب
الحسن والقبح فيما قام به يفصح عن هذا قولهم ان الوزن فيما يضره التبعض وصف وفيما لا يضره
قد رجع عدم الاختلاف في الحسن والقبح اه وظاهر قوله وان زاده فله المشتري ان الزيادة تسلم له
قضاء ودبانه وحكي خلافه في المعراج فقال في فتاوى النسفي وأما في فاضلنا لا تسلم له الزيادة
ديانة وفي شرح أبي ذر والجامع الاصغر عن أسد وأبي حفص وأبي الليث لا يرد هاديا نه وفي العمد
لو اشترى خطبا على انه عشرة وقرافو جده ثلاثين طابت له الزيادة كافي الذرعان اه وفتح الخطب
مشكل وينبغي أن يكون من قبيل القدر لانه لا يتعب بالتبعض فنبغي أن تكون الزيادة
للبائع خصوصا ان كان من الطرف الذي تعورف وزنها بالقاهرة وفي الحاشية رجل قال أبيعك هذا
الثوب من هذا الطرف الى هذا الطرف وهو ثلاثون ذراعا فاذا هو خمسة عشر فقال البائع غلطت
لا يلتفت اليه ويكون الثوب للمشتري بالثمن المسمى قضاء وفي الدبانه لا تسلم له الزيادة اه (قوله
ولو قال كل ذراع بكذا ونقص أخذ بمحضها أو ترك وان زاد أخذ كاسه كل ذراع بكذا أو فسخ) لما قدمنا
انه وان كان وصفا اذا أفرد ثمن صار أصلا وارتفع عن التبعية فنزل كل ذراع منزلة ثوب فاذا وجدها
ناقصة خبر لانه لو أخذها بكل الثمن لم يكن أخذ كل ذراع بدبرهم ولو وجدها زائدة لم تسلم له
لصيرورتها أصلا فغير بين أن يأخذ الزائد بمحضه وبين أن يفسخ لرفع الضر عن التزام الزائد وأورد
عليه ينبغي فساد العقد في صورة النقصان عند أي حقيقة كما هو أحد قول الشافعي للجمع بين
الوجود والمعدوم كما اذا اشترى ثوبين هرو بين فاذا أحدهما مري وأوجب بان الذرع وان صار أصلا
بأفراد الثمن هو وصف حقيقة فكان أصلا من وجه دون وجه فن حيث أنه أصل لا تسلم له الزيادة
ومن حيث أنه وصف لم يعد العقد فيما اذا وجد ناقصا بخلاف تلك المسئلة فان الثوب بين أصل من
وجه وبهذا الجواب اندفع ما أورد من أنه ينبغي أن يكون أصلا وان لم يفر لكل ذراع عن لانه لما
قابل عشرة عشرة مثلا انقسم الا حاد على الا حاد فيصير بسبب المقابلة كانه أفرد وحاصل الجواب
انه لما اجتمع فيه الاصاله والوصفة جعلناه أصلا عند الأفراد ووصفا عند تركه صريحا عملا بالشبهين
كذا في المعراج وأورد ايضا على القول باصالة عند افراد ثمنه لزوم امتناع دخول الزيادة في العقد
كافي الصبر مع انكم جوزتم أخذ الجميع بحكم البيع وأجيب عنه للفرق بينهما وهو ان الزيادة تلم
تدخل في العقد فدل انه يصير بعض الثوب وانه لا يجوز بخلاف الصبر لانه لم تدخل لم يفسد

ولو قال كل ذراع بكذا
ونقص ذراع أخذ بمحضه
أو ترك وان زاد أخذ كله
كل ذراع بكذا أو فسخ

العقد كما في القوائد الظهيرة أطلق في المذرع فشمل الثوب والارض والمحطب والدار فلو قال بعثك هذه الارض على انها ألف ذراع بألف فوجدها زائدة أو ناقصة فالبيع صحيح وله الزيادة بلا خيار وله الخيار مع النقصان وإن أفرد لكل ذراع ثمنًا غير في صورة الزيادة سقطت حصّة النقصان كذا في البدائع قال وعلى هذا الموزونات التي في بعضها ضربان قال بعث منك هذه السبيكة من الذهب على انها مثقالان بكذا أجاز البيع فإن وجدها أزيد أو أنقص فهو كالنذر وعات وكذا إذا باع مصوغًا من نحاس أو صفر فهو على هذا التفصيل المذكور لأن الوزن في مثله يكون ملحوظًا بالصفة لأن تبعضه يوجب تعيب الباقي وهذا أحد الصفتين ولو باع مصوغًا من الفضة وزنه مائة بدينارين ولم يسم لكل عشرة ثمنًا على حدة وثنايا جازفان وجده أزيد فالكل للمشتري وإن وجده أقل خبر وإن سمي لكل عشرة ثمنًا على حدة بأن قال وكل وزن عشرة دينارين وجده أزيد فإن علم قبل التفريق خبر إن شاء زاد في الثمن وإن شاء ترك وإن علم بعده بطل بقدر الزيادة وله الخيار فيما بقي لأن الشركة فيه عيب وإن وجده ناقصًا خير قبل التفريق وبعده إن شاء رده وإن شاء رضى به بقسطه من الثمن وكذا لو باع مصوغًا من ذهب بدينارين فهو على هذا التفصيل ولو باع مصوغًا بخمسة مثله وزنه فوجده أزيد فإن علم بها قبل التفريق فله الخيار إن شاء زاد في الثمن قدرها وإن شاء ترك وإن علم بها بعد التفريق بطل لفقد القبض في قدرها وإن وجده أقل فله الخيار إن شاء رضى به واسترد الفضل وإن شاء رد الكل سواء سمي لكل وزن درهم درهم أو لا لأن عند اتحاد الجنس لا بد من المساواة اه وفي دعوى البرازية ادعى بدينارين بطول يذرعان خوارزم كذا وشهد بذلك بحضرة الزنديجي فذرع فاذا هو أزيد أو أنقص نطقت الشهادة والدعوى كما إذا حالف من الدابة الدعوى أو الشهادة وقوله لم الذرع وصف فبلغ في المحاضر ذلك في الائتمان والبيع لافي الدعوى والشهادة فأنهما إذا شهدا بوصف فظهر بخلافه لم يقبل وكذا إذا ادعى حديدًا أشار إليه وذكرا عشرة أمناه فاذا هو عشرون أو ثمانية تقبل الدعوى والشهادة لأن الوزن في المشار إليه لغو اه (قوله وفيه سبع عشرة أذرع من دار لا سهم) وهذا عند أبي حنيفة وقال هو جائز كالمو باع عشرة أسهم من دار ومبني الخلاف في مؤدى التركيب فعندهما شائع كأنه باع عشرة مائة ويسع الشائع جائز اتفاقا وعنده مؤداه قدر معين والجوانب مختلفة الموجودة فتقع المنازعة في تعيين مكان العشرة فيفسد البيع فلوا نفعوا على مؤداه لم يختلفوا فهو نظير اختلافهم في نكاح الصابئة والشان في ترجيح المبني هو يقول الذراع اسم لما يذرع به فاستعمل ما يحله وهو معين بخلاف عشرة أسهم لأن السهم اسم للجزء الشائع فكان المبيع عشرة أجزاء شائعة من مائة سهم أطلقه فشمل ما إذا بين جملة الذرعان كان يقول من مائة ذراع أول بين وبه اندفع قول الخصاف إن محل الفساد عنده فيما إذا لم يبين جملتها وليس بصحيح ولهذا صور المسئلة في الهداية فيما إذا سمي جملتها لكن اختلف المشايخ على قولها فيما إذا لم يسم جملتها والصحيح الجواز عندهما لأنهما أجهلا ما يديهما أزالها وقوله لا أسهم معناه لا يفسد سبع عشرة أسهم من دار وهو مقيد بما إذا سمي جملتها لأن عند عدمها يفسد البيع للجهالة لأنه لا يعرف نسبه إلى جميع الدار فلو قال وفيه سبع عشرة أذرع من مائة ذراع من دار لا أسهم لكان أولى ولفهم الفساد في الذرعان عند عدم التسمية للكل بالأولى ولكن اختصاره أداءه إلى الإحفاف والمحام والارض كالأدراك في البدائع وفي المعراج قال بعثك ذراعًا من هذه الدار إن عين موضعه بأن قال عن هذا الجانب إلا أنه لا عين بعد العقد غير نافذ حتى لا يجبر البائع على التسليم وإن لم عين فعلى قول أبي حنيفة لا يجوز

وفيه سبع عشرة أذرع
من دار لا سهم

وعلى قوله ما يجوز وتذرع فان كانت عشرة أذرع صار شرى كما بمقدار عشر الدار وبه قال الشافعي ولو
 باع سهما من داره ليعين موضعه وذكر الحلواني انه لا يجوز اجماعا وفي نسخة فيما اختلاف المشايخ
 على قوله سما والاصح انه يجوز كذا في المغني اه وفي الحاشية ولو اشترى عشرة أجرة من مائة
 جرب من هذا الارض أو عشرة أذرع من مائة ذراع من هذه الدار لا يجوز في قول أبي حنيفة (قوله)
 ومن اشترى عدلا على انه عشرة أثواب فنقص أو زاد فسد) بحالة المبيع في الزيادة وجهالة الثمن
 في النقصان لاحتماله الى اسقاط ثمن المعلوم والمرد من هذه المسئلة انه اشترى عددا من قيم
 ثيابا أو غنما كما في الجوهر وقدمنا انه لو اشترى أرضا على ان فيها كذا نخلا مثمر افوجد فيها نخلة
 لا تثمر فسد المبيع وفي المغرب عدل الشيء مثله من جنسه وفي المقدار أيضا ومنه عدل النخل وعدله
 بالفتح مثله من خلاف جنسه وفي الحاشية لو اشترى غنما أو عدل زطي واستثنى منه شاة أو ثوبا بغير عينه
 لا يجوز ولو استثنى واحدا بعينه جاز اه وفي أحد الشرى يكون في الدار اذا باع بيتا معينان من الجملة
 لا يجوز كبيع نصف بيت معين شاة وكذا الوباغ من الاعنام المشتري نصف واحد معين لا يجوز
 وكذا لو كان بينهما أرض ونخل فباع أحدهما قطعة معينة من رجل قبل القسمة ولو اختلفا في عدد
 الثياب المبيعة عند زيادته تحالفا كما في الظهيرية (قوله ولو بين ثمن كل ثوب ونقص صح بشدته وخير
 وان زاد فسد) لانه اذا قل كل ثوب بكذا فلا جملته مع النقصان ولكن للمشتري الخيار لتفرق الصفقة
 عليه ولم يجز في الزيادة لان جهالة المبيع لا ترفع به لوقوع المنازع عن تعيين العشرة المبيعة من الاحد
 عشر وقيل عند أبي حنيفة لا يجوز في فصل النقصان أيضا وليس يصح بخلاف ما اذا اشترى ثوبين
 على انهما مرويان فاذا أحدهما مروى والاخر هروى حيث لا يجوز فسد سما وان ثمن كل واحد
 منهما لانه جعل القبول في المروى شرط في العقد في الهروى وهو شرط فاسد ولا قبول يشترط في
 المعلوم واقترا في البرازية اشترى عدلا على انه كذا فوجد زيدا والبائع غائب يعزل الزائد
 ويستعمل الباقي لانه ملكه اه وكأنه استحسن والا فالبيع واسد بجهالة المزد وقد صح في
 الحاشية والقضية بان محمد اقال فيه استحسان أن يعزل ثوبا من ذلك ويستعمل البقية وفيها قبله اشترى
 شاة فوجد زيدا يدفع الزيادة الى البائع فالباقي حلال له في المثليات وفي ذوات القيم لا يحل له حتى
 يشتري منه الباقي الا اذا كانت تلك الزيادة مما لا تجرى فيه الضئفة فيمنع به اه وهو يقتضي
 عدم الحمل عند غيبة البائع بالاولى فهو معارض للنقل الاخر في الثياب والله اعلم (قوله ومن اشترى
 ثوبا على انه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أحذه بعشرة في عشرة ونصف بالاخبار وتسعة في تسعة
 ونصف بخيار) عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف بأخذه في الوجه الاول بأحد عشر ان شاء وفي الثاني
 بعشرة وقال محمد في الاول بأخذه بعشرة ونصف ان شاء وفي الثاني بتسعة ونصف وبخيار لان من
 ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه فيجرب عليه ولا ييوسف انه لما أقر لكل ذراع يسد
 نزل كل ذراع منزلة ثوب على حدة وقد انتقص ولا يي حنيفة ان الذراع وصف في الاصل وانما أخذ
 حكم المقدار بالشراء وهو مقيد بالذراع فعند عدمه عاد المحكم الى الاصل وقيل في الكبراس الذي
 لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشرط لانه بمنزلة الموزون حيث لا يضر الفصل
 وعلى هذا قالوا لا يجوز بيع ذراع منه كذا في الهداية وفي الذخيرة قول أبي حنيفة أصح ومن المشايخ من
 اختار قول محمد وأعدل الاقوال كما لا يخفى والكبراس بكسر الكاف فارسي معرب والجمع
 الكبرائيس وهو الثياب ومنه سمي الامام الناصبي بالكبرائيسي صاحب الفروق

ومن اشترى عدلا على
 انه عشرة أثواب فنقص
 أو زاد فسد ولو بين ثمن
 كل ثوب ونقص صح
 بقدره وخير وان زاد
 فسد ومن اشترى ثوبا
 على انه عشرة أذرع كل
 ذراع بدرهم أحذه بعشرة
 في عشرة ونصف بالاخبار
 وتسعة في تسعة ونصف
 بخيار

(قوله ويستعمل الباقي
 لانه ملكه) قال في النهر
 أي بالقبض وان كان
 فاسدا

فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار (قوله لان الاصل ان ما كان في الدار من البناء الخ) قال الرمي وأما الاحجار
المكسوة والمدفونة المودعة في الارض بغير بناء لا تدخل كالاتمة المدفونة بها وقد كتبنا في حاشية شرح تنوير الابصار في هذه
المسئلة ما يبيح الابصار (قوله لا ينتفع بها بدونها) اخذ من قول الهداية في ٣١٧ دخول المفاتيح تبعا للعلق لانه

لا ينتفع به الا به (قوله
لان ملك رقبته) أي
رقبة الدار وقوله ولهذا
دخل أي الطريق
وحاصله ان رقة الدار
قد قصد تملكها الغير
الانتفاع بعينها فلذلك لم
يدخل الطريق بخلاف
الاجارة فان المقصود منها

فصل يدخل البناء
والمفاتيح في بيع الدار

المنفعة فدخل الطريق
تبعا ولكن لا يخفى ان
هذا الجواب غير ظاهر
في دفع الامر ادقانه يلزم
منه ان السلم لا يدخل في
البيع وان كان لا ينتفع
بالبيت الا به نامل (قوله)
وأراد بالمفاتيح الاغلاق
الخ) قال في الفتح المراد
بالعلق ما يسميه ضمة
وهذا اذا كانت مركبة
لانها تتركب للبقاء لا اذا
كانت موضوعة في الدار
ولهذا لا تدخل الاقفال
في بيع المحوينة لانها
لا تتركب وانما تدخل
الالواح وان كانت منفصلة
لانها في العرف كالابواب
المركبة والمراد به هذه

فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار (قوله لان الاصل ان ما كان في الدار من البناء أو متصلا
بالبناء تبعا لها فهو داخل في بيعها فدخل السلم المتصل والسرير والدرج المتصلة والحجر الاسفل من
الرحا وكذلك الاعلى استحسانا اذا كانت مركبة في الدار لا المنقولة وفي الحاشية لو اشترى بيت الرحا بكل
حق هو له أو بكل قليل وكثير هو فيه ذكر محمد في الشروط ان له الاعلى والاسفل وكذلك كان فيه
قدر النحاس موصولا بالارض وقيل الاعلى لا يدخل وفي الظاهر يريه اذا كان المبيع دارا فرحا
الابل للبايع وان كان ضمة كان الرحا للمشتري لان ذلك بعد من توابيع الضمة اه وذلك قبله
ان رضى الابن والآل للمبايع ولو ذكر الحقوق وأمر حيا الماء فلا يشتري اذا باعها بحدودها وتدخل
البركة الكائنة في الدار وبكرتها التي عليها لا الدلو والحجل اذا قال بمرافقة أو أما البكرة فداخله
مطلقا لانها مركبة بالبركة ولو باع نصفه لم يلزم من شريكه أو من غيره يدخل نصف الباب كذا في
القنية ويدخل الباب المركب بالموضوع فلو اختلفا في باب الدار فادعاه كل منهما فان كان مركبا
متصلا بالبناء فالقول للمشتري سواء كانت الدار في يده أو في يد البايع فان كان مقلوعا فان كانت في يد
البايع فالقول له والا فلا يشتري لانه كالمتاع الموضوع فيها فالقول فيه لذي اليد كذا في الحاشية
بخلاف البكرة في الحما لا بفصلها كذا في الخط ويدخل ما فيها من البستان ولو كبر الالحارج
عنها ولو كان له باب فدخل الارض التي تحت الحائط فيما اذا اشتراها كالاساس وتدخل القصور
في بيع الحما دون القصاص وان ذكر المرافق بخلاف قدور الصباغ والقصار واجانة الغسال وخاوية
الزيات وحبالهم ودنانهم ولو كانت مدفونة كالصندوق المثبت في البناء وجذع القصار الذي يدق
عليه لا يدخل في بيع الارض وان قال بمحقوقها كلسلم المنفصل في عرفهم وفي عرف القاهرة ينبغي
دخوله مطلقا لان بيوتهم طبقات لا ينتفع بها بدونها ولا يرد عدم دخول الطريق مع انه لا يمكن
الانتفاع الا به لان ملك رقبته لا يقصد الا خذ بشعة الجوار ولهذا دخل في الاجارة بلا ذكر كسائي
وأراد بالمفاتيح الاغلاق فانها تدخل تبعا وان المفاتيح تباع للعلق وهو لا يدخل الا اذا كان مركبا
كالضمة والسكليون والافلام كالقفل ومفتاحه كالشوب الموضوع فيها سواء ذكر الحقوق أو لا وسواء
كان الباب مغلقا أو لا وسواء كان المبيع حائوتا أو بيتا أو دارا كما في الحاشية وفي المحيط ومقالة السواقين
وهي التي يقلى فيها السويق اذا كانت من حديد أو من نحاس فهي للبايع وان كانت في البناء
لانها جعلت في البناء للعمل فلم تكن من جملة البناء وان كانت من خزف فلا يشتري اه وفي الحاشية
يدخل كور الحما اذا في بيع حائوته وان لم يذكر المرافق وكور الصائغ لا يدخل ولو ذكر المرافق لان
الاول مركب متصل والثاني منفصل ولا يدخل زق الحما الذي ينتفع فيه اه وفيها أيضا قال
الحسن بن زياد اذا باع بكل كبير وقليل هو فيها ولم يقل منها يدخل العبيد والجوار في البيع وما
كان فيها من الحيوينات ولا يدخل فيه الاحرار وقال زفر يدخل فيه الاحرار أيضا وبفساد البيع
ولو قال منها لا يدخل وفي رواية هشام لا يدخل شيء من ذلك اه وفي القنية لو اشترى دارا فذهب

الالواح ما تسمى في عرفنا بمصردار باب الدكان وقد ذكر فيها عدم الدخول فلا معمول عليه (قوله يدخل كور الحما) سيد في
آخر القولة التي تفسر الكور بأنه المبنى من الطين (قوله وفي رواية هشام لا يدخل شيء من ذلك) قال في المجتبى ولو باعها بكل
كبير هو لها وفيها ومنها وفيها خشب موضوع أولي أو أجزأ وأتمعة فانها لا تدخل عند علمائنا الثلاثة اه قلت ووجهه

ليكنه ليس منها (قوله بخلاف صوف الشاة لا يأخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية له

ان ذلك وان كان فيها

أول البناء أو للشجر قال
الرمي أو طرأ عليه القبض
ونظر ما اشتراه ناقصا
كاستحقاق البعض في
وجوهه كذا في المحامى
لصاحب القنية وعبارته
في المحامى الا اذا سعى له

ويدخل البناء والشجر
في بيع الارض بلا ذكر

أول البناء الخ (قوله وأدخل
محمد ما تحتها وهو المختار)
قال في الحاشية كالأقر
لأنسان بشجرة يدخل في
الأقرار ما تحتها من الارض
وكذا في القصة وإذا
دخل ما تحتها من الارض
في البيع يدخل مقدار
غظ الشجرة وقت البيع
ووقت الاقرار ووقت
القصة حتى لو ازداد
غظها بعد ذلك كان
لصاحب الارض أن يأمره
بفتح الزيادة ولا يدخل
من الارض ما تنهاى
اليه العروق والاغصان
اه (قوله ويجوز شراء
الشجرة بشرط القطع)
قل هذا اذا بين موضع
القطع فان لم يبين لم يجز
وفي ظاهر الجواب يجوز
وان لم يبين واذا جاز كان
له أن يقطعها من الاصل

بناؤها لم يسقط شيء من الثمن وان استحق أخذ الدار بالحصصة ومنهم من سوى بينهما بخلاف
صوف الشاة فانه لا يأخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية له أول البناء أو للشجر غنا (قوله ويدخل
البناء والشجر في بيع الارض بلا ذكر) لكونه متصلا بها للقرار فيدخل تبعاً ما طلقه فمثل الشجرة
المثمرة وغير المثمرة والصغيرة والكبيرة الا بالباسطة فانها على شرف القطع فهي كالخطب الموضوع
كذا في فتح القدير وقيدنا بكونها متصلة للقرار لانه لو كانت فيها اشجار صغار تحول في فصل الربيع
وتباع فانها ان كانت تقاع من اصلها تدخل في البيع وان كانت تقطع من وجهه الارض فهي
للبائع الا بالشرط كذا في الحاشية وفي الظهيرية باع ارضا فيها قطن لم يدخل كالشجر وأما اصله فقد
قالوا لا يدخل وهو الصحيح ومنهم من قال يدخل وبخبرة الباذنجان لا يدخل في بيع الارض فهي
للبائع الا بالشرط كذا في الحاشية من غير ذكره كذا ذكر الحاكم المهر قندي والكراش بمنزلة الرطبة
وذكر الحاصف في المحطب والقصب والطرفاء وأنواع الخشب انها للبائع اه وفيها اذا اشترى
شجرة للقطع فانه يؤمر بقطعها بعروقها وليس له حفر الارض الى اتها العروق بل يقطعها على العادة
الا ان شرط للبائع القطع على وجهه الارض أو يكون في القلع من الاصل مضرة على البائع كما اذا
كانت بقرب حائط أو بئر فانه يقطعها على وجهه الارض وان قطعها أو قطعها فبنت مكانها أخرى
والنات للبائع الا اذا قطع من أعلاها فهو للبائع ترى كذا في السراج الوهاج ولو انشترى نخلة ولم يبين
انه اشترى اهلها للقطع أو للقر أو قال أبو يوسف لا يملك ارضها وادخل محمد ما تحتها وهو المختار وان اشترى
للقطع لا تدخل الارض اتفاقا وان اشترى اهلها للقر لا يدخل اتفاقا كذا في شرح المجموع وفي الظهيرية
وفي اقراره تدخل ويجوز شراء الشجرة بشرط القطع فأما شراؤها بشرط القلع فمختلف والصحيح
المجواز واذا باع نصيبا من شجرة بغير اذن الشرع بغير ارض وان كانت الاشجار قد بلغت أو ان
قطعها والبيع جائز ولا يميز ولو اشترى ارضا فيها نخيل على ان لا يحددها الارض ولا شجر النخل
فلصاحب الشجر ان يقطعها فان كان في قلعها ضرر فهو بينهما اه ولو اشترى نخلة في أرض انسان
ولها طريق فلم يبيعه فالشراء جائز وبأخذ النخلة طريقا من أى النواحي شاء لانه لا يتفاوت حتى
لو كان متفوا وناطل البيع ويدخل العذارى في بيع الفرس والزمام في بيع البعير والمجمل المشدود
في عنق الجمار والبرذعة والا كاف لا يدخلان من غير شرط سواء كان موكفا أولا وهو الظاهر كافي
الحاشية وفي الظهيرية باع جارا موكفا يدخل الا كاف والبرذعة في البيع وان كان غير موكف
فكذلك وهو المختار لكن اذا دخل فاي برذعة وأي كاف يدخل فالجواب فيه كالجواب في ثياب
الجارية ولا يدخل المقود في بيع الجمار من غير ذكر لان الفرس والبعير لا ينفقان الا به بخلاف
الجمار والسرجه لا يدخل الا بالتخصيص لعدم العرف حتى لو جرى العرف بدخوله دخل أو كان
الثمن كثيرا كما في الظهيرية وفصيل الناقة وفلولو مكة وبجش الانان والجهل للبقرة والمحمل للشاة
ان ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل فيه للعرف والا فلا وفرق في الظهيرية فقال ان الجهل
يدخل والجش لا يدخل لان البقرة لا يتفقه بها الا بالجهل ولا كذلك الانان اه وفي القنية
يدخل الولد الرضيع في الكل دون العظيم ولو باع عبدا له مال ان لم يذكره في البيع فهو للبائع
لانه كسب عبده وان باعه مع ماله بكذا ولم يبين المسال فمعد البيع وكذا الوسماء وهو دين على

عند البعض وعند بعضهم بقطعها من وجه الارض ولا يقطع وان اشترى اهلها مطلقا فهو بمنزلة مالو
اشترى اهلها بشرط القطع كان له أن يقطعها باصلها كذا في الحاشية (قوله ان ذهب به مع الام الخ) قاله الرمي ههنا هو صحيح فان الام لا

كانت غائبة هي وولدها وباعها ساكنا عنه لا يدخل لفقد الشرط المذكور وهي واقعة القنوى فتأمل (قوله لا يرجع على البائع بشئ) يعني من الثمن وأما رجوعه بكسوة مثلها فنابت له كما يعلم من كلامهم شيخنا قاله أبو السعود في حاشية مسكن (قوله أي إذا هلك الخ) قال الرمي أو استهلك كما إذا تقابلا البيع وكانت مستهلكة تأمل (قوله وبه علم أن كل ما دخل تبع الخ) فرع في النهر على الأصل المذكور أعني ما دخل تبع لا يقابله شئ من الثمن وإن استحق ٣١٩ أخذ الدار بالمحصة الخ قال شيخنا

فيكون الاستحقاق بمنزلة الاتلاف اه فساد ان التبع بالاتلاف يكون له حصه من الثمن حتى لو رد الامة المبيعة بحكم خيار العيب بعد اتلاف ثيابها يسقط عن البائع ما قابل الثياب من الثمن فان قلت أخذه الدار بالمحصة فيما إذا استحق البناء بشكل بما سبق عن الزباني من عدم رجوع المشتري على البائع بشئ إذا استحق ثياب الامة قلت المسئلة مختلف فيها فذهب من فرق بين الاستحقاق والهلاك ومنهم من سوى بينهما كافي القنم واستظهره في النهر فكلام الزباني يتمشى على القول بالتسوية

الناس أو بعضه وان كان عنما جازان لم يكن من الأثمان وان كان الثمن من جنس مال العبد بان كان الثمن دراهم وان العبد دراهم فان كان الثمن أكثر جاز وان كان مثبلة أو أقل لا يجوز لأنه يبيع العبد بالثمن وان كان منها ولم يكن من جنسه بان كان دراهم ومال العبد ثيابا وعلى العكس جاز إذا تقابلا في المجلس وكذا لو قبض مال العبد وقد حصته من الثمن وان افترقا قبض القديم بطل العقد في مال العبد ولو اشترى سمكة فوجد في بطنها أو لؤة وان كانت في الصدف فهي للمشتري والأمان كان البائع أصطاد السمكة يرددها المشتري على البائع وتكون عند البائع بمنزلة اللقطة يعرفها حولاً ثم يتصدق بها وان اشترى سمكة فوجد في بطنها أو لؤة يرددها على البائع وان اشترى سمكة فوجد في بطنها سمكة فهي للمشتري كذا في الحاشية ولو اشترى داراً فوجد في بعض حديقها ما لا أن قال البائع هولي كان له فبرده عليه لأنها وصلت الى المشتري منه وان قال ليس لي كان كاللقطة كذا في الظهيرية وقيد في البرازية كونه للبائع بحلفه ولو باع عبداً أو جارية كان على البائع من المكسوة ما يورى عورته وان بيعت في ثياب مثلهما حدث في البيع والبائع أن يسلك تلك الثياب ويدفع غيرها من ثياب مثلهما يستحق ذلك على البائع ولا يكون لها قسط من الثمن حتى لو استحق الثوب أو وجد بالثوب عيباً لا يرجع على البائع بشئ ولا يرد عليه الثوب ولو هلك الثياب عند المشتري أو تعيبت ثم رد الجارية بعيب ردها بجميع الثمن وذكر الشارح أنه لو وجد بالجارية عيباً كان له أن يرد هابون تلك الثياب اه أي إذا هلكت وأما مع قيامها فلا بد من ردها وان كانت تبعاً والألزم حصولها للمشتري من غير مقابل وهو لا يجوز وفي الظهيرية باع جارية وعليها قالب فضة وقرطان ولم يشترط ذلك والبائع يشكر قال لا يدخل شئ من الحلي في البيع وان سلم البائع الحلي لها فهو لها وان سكنت عن طلبها وهو برأها فهو بمنزلة التسليم اه وفي المكافى رجس له أرض بيضاء ولا تحرقها فخل فيها جاراب الأرض باذن الآخر بالف وقيمة كل واحد خمسة مائة فالثمن بينهما نصفان فان هلك الخلل قبل القبض باقصة سماوية خير المشتري بين الترتك وأخذ الأرض بكل الثمن لان الخلل كالوصف والثمن بمقابلة الأصل لا الوصف ولذا لا يسقط شئ من الثمن اه وبه علم أن كل ما دخل تبعاً لم يقابله شئ كافي ثياب العبد ثم اعلم أن مسألة الكافي مقيدة بما إذا لم يقبل ثمن كل أما إذا فصل بان عين البائع ثمن الأرض على حدة وثن الخلل على حدة سقط قسط الخلل بهلاكها لم يصرح به في تلخيص الجامع في باب الثمن صار له وكان له بما وقال في آخره لهذا الوبا عاصلاً لجله الغير فولدت فالثمن لهما ان عاش الولد ولرب الام ان مات قبل القبض اه وفي العدة اشترى أرضاً فثابته قول أو حطب أو رباحين فهي للبائع إلا أن يشترط والتبخر يدخل في بيع الأرض بلا ذكر وكذا كل ماله ساق والاس والزعفران للبائع لأنه بمنزلة الثمر وان قطع اه

بمساياتي في الصرف من مسألة الامعة مع الطوق والسيف الحلي لان دخول الطوق والحلية في البيع لم يكن على وجه التبعية اما بالنسبة للطوق فليكونه غير متصل بالامة وكذا الحلية وان اتصلت بالسيف لان السياف اسم للحلية ايضاً كافي الدر من الصرف فكانت الحلية من مسمى السياف اذ علم هذا فظهر انه في بيع الشاش ونحوه اذا كان به علم لا يشترط تقديم ما قبل الثمن قبل الافتراق خلافاً لمن توهم ذلك من بعض اهل العصر لان العلم لم يكن من مسمى البيع فكان دخوله في البيع على وجه التبعية فلا

يقال له حصه من الثمن كذا في حاشية السيد أبي السعود (قوله والوصية بها كالبيع) قال الرمي يعني فلا يدخل الطريق فيها
ويجب الحاق الهبة بالوصية ولا تقاس بالصدق لان المقصود بها منفعة الفقير فتأمل (قوله مبالغة في حق البائع الخ) هنا سقط
وتحريف وعبارة المجتبى مبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع وعما هو متصل به (قوله وقولهم ومنها تفسير لقولهم فيها)
الظاهر انه مبني على رواية ٣٢٠ هشام لا على ما قاله الحسن بن زياد اذ عنده بينهما فرق كما مر في آخر القولة السابقة

وانظر ما كتبناه عن المجتبى
هناك (قوله تدخل
الوثائق الخ) قال الرمي
الوثائق جميع وثل محرقة
وهو الجبل من الليف
كما في القاموس (قوله
وكذا عمدة الزاجين
المدفونة اصولها في
الارض) قال الرمي المراد
بالزاجين السكر هنا
قال في مختار اللغة
الزاجون بالتحريك
المخروقل السكر وارسية
معربة وأراد بالعمدة
ما يحمل عليها أغصان
السكر زمن الصيف
وتقييده بالمدفونة بقيد
ان الموضوع على الارض
لا تدخل بمنزلة الحطب
الموضوع في السكر
وصارت المسئلة واقعة
الفتوى وبني بناء على
ما في القنية ان يفتى
بدخولها في البيع ان
كانت مدفونة والا فلا
كذا رأيت بخط شيخ
الاسلام الشيخ محمد
الغزالي رحمه الله تعالى

وسأني في باب الحقوق دخول العلوق في الدار والمزمل والبيت وعدمه وفي الظهريه ولو باع سفل داره
على ان له حق قرار العلوق عليه حاز وأما الطريق فلا يدخل بل اذ كان قال بحقها ومراقفها أو قال
بكل قليل وكثير له فيها وحارج عنها كان له الطريق والقرار بالدار والصلح عليها والوصية بها
كالبيع كذا في الظهريه والقسمه والرهن والوقف والمسددة كالأجارة كذا في المحيط وفي المجتبى
والحق في العادة يذكرونها متبع للمبيع ولا يملك للمبيع منه ولا يقصد اليه الا لاجله كالشرب
والطريق ومسبل الماء والمرافق ما يرتقب به ويختص بمساها من التوابيع كالشرب والمسبل
وقوله كل قليل وكثير مبالغة في حق البائع في المبيع وعما هو متصل به اه وظاهر ما في المجتبى
ان ذكر الحقوق والمرافق كاف ولا يحتاج الى الجمع بينهما لادخال الطريق والشرب وقولهم
أومنها تفسير لقولهم فيها كذا في المحيط واحد ما يعني عن الآخر أيضا وفي الحاشية اشترى أرضا
بشرها عازا لبيع وان لم يبين بمقدار الشرب لان الشرب تبع الارض فاذا كانت الارض معلومة
بجهاة البيع لا تمتع الجواز اه وفي القنية اشترى كرمات تدخل الوثائق المشدودة على الاوناد
المضروبة في الارض وكذا عمدة الزاجين المدفونة في الارض اصولها من غير كرم ولو باع أرضا فيها
تراب منقول من أرض أخرى لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعته شبه التل ولو باع أرضا فيها بمقارص
البيع فيمأوراه المقابر اشار الى انه لا تدخل أرض القبر في البيع ومطرح الحصاد ليس من مرافق
الارض فلا يدخل في البيع بلاد كمرافق اه وفي المجتبى قال أبو حنيفة باع دارا فيها ثلث بصر
من جمع بين حرو عبد وفي غيرها بمحقوقها تدخل الحقوق وقت البيع لا ما قبله وفي السدائع
الطريق الا عظم أو في سكة غير نافذة يدخل في البيع بلا تنصيص ولا قرينة وانما الكلام في
الطريق الخاص في ملك انسان فاذا كان على الطريق الا عظم فتح له بابا اليه والاستسائر الطريق
أو استعاره وفي الزاوية اشترى أشجارا لقطع فلم يقطع حتى جاء الصف ان أضر القطع بالارض
وأصول الشجر يعطى البائع للمشتري قيمة شجر قائم جبروا قال الصدوق في مقتطوع وان لم يضر بواحد
قطع وان اشترى الشجر مطلقا له القطع من الاصل ادعى البائع على المشتري كسر أغصان الاشجار
وقال المشتري ما فعلت ولكنه ما كان يذم منه يرجع فيه الى أهل العلم به ان قالوا انه مما يمكن التحرز
عنه ضمن النقصان وان قالوا مما لا يمكن لم يضمن شيئا وتدخل الاقناب في بيع الجمال ولو وجد في بطن
السحكة سمكة أخرى كانت للمشتري وكذا العنبر الموجود في بطنها لانه حشيش في البحر هو طعماها
وكذا كل ما كان غذاءا للسمك وفي الصحاح مرافق الدار مصاب الماء ونحوها والمرق من الامر
ما ارتفعت وانتفعت به اه وفي المصباح وأما مرق الدار المطبخ والكنف ونحوه فيكسر الميم وفتح
الفاء لا غير على التشبيه باسم الآلة ووجه مرافق اه والكور للعداد المبني من الطين معرب وفي

عليه (قوله لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعته شبه التل) في بعض النسخ اذا كانت بزيادة الا والذي رأيت في القاموس
القنية بدونها (قوله فلا يدخل في البيع بلا كمرافق) كذا في عامة النسخ وفي نسخة يذكرون بدون وهو الذي في القنية (قوله
وفي الدائع الطريق الا عظم الخ) ذكره ثلث في المجتبى وقال وكذا حق تسبيل الماء وحق القاء الثلج في ملك خاص لا يدخل الا اذا
أوبذ كالحقوق والمرافق ولو لم يذكر الحقوق والمرافق لم يدخل الطريق وللمشتري ان يرد اذا قال ظننت ان له مفعلا في الطريق

(قوله ففعل ما اذا نبت أولا) أى ولم ينبت قال فى النهر لانه حينئذ يمكن أخذه بالغزال (قوله واختاره فى الهداية) أى اختار عدم الدخول فيما اذا لم ينبت وعبارته اذا نبت الارض وقد بذر فيها صاحبها ولم ينبت ٣٢١ لم يدخل فيه لانه مودع فيها كالمناخ

(قوله وفصل فى الذخيرة الخ) تعقيدها اختاره فى الهداية ونقل فى الفتح مثل ما فى الذخيرة عن فتاوى الفضلى وقال واختار الفقيه أبو المثلث انه لا يدخل بكل حال كما هو اطلاق المصنف يعنى صاحب الهداية (قوله قال فى الهداية وكان هذا الخ) يعنى الاختلاف فى دخول الزرع الذى ليست له قيمة كما فى فتح القدير ولا يدخل الزرع فى بيع الارض بلا تسمية

وقوله قبل أن تناوله المشافى والمناجل أى لا يمكن أخذه بالعصره نامل وسيأتى تفسير المشافى والمجل قرىبا (قوله يعنى من قال الخ) من كلام صاحب الفتح (قوله والاوجه جواز بيعه) مقتضى هذا انه اختار عدم الدخول خلاف ما استصوبه صاحب الهداية (قوله وصحح فى السراج الخ) قال فى النهر وفى السراج لو باعه بعد ماتت ولم تنسله المشافى والمناجل فقيه روايتان

القاموس كاف الحمار ككتاب وغراب ووكافه بردعته والا كاف صانعه واكاف الحمار ايكافا ووكفه وكيفا شدة عليه واكاف الاكاف تأكيفا اتخذ اه فهو صريح فى ان الاكاف البردعة وظاهر قول الفقهاء انها غير له لفظ ولكن قال فى القاموس فى باب العين البردعة المجلس تحت الرجل وبلا لام وقد تنقط داله اه فعلى هذا الاكاف الرجل والبردعة ماتحته ولكن فى العرف الاكاف خشفان فوق البردعة وقوله بلاذ كرم تعلق بالمستلثين وفى الخاتمة رجل أمر غره ببيع أرض فيها أشجار فباع المر كسل الأرض بأشجارها فقال الموكل ما أمرته ببيع الأشجار قال الفضلى القول للموكل فيما أمره المشتري بإخذ الأرض بخصتها من الثمن ان شاء وكذا لو كان مكان الأشجار بناء اه وفيها الشترى كما فيها أشجار الفرساد وشجر الورد وعلى شجر الفرساد ثوب وأوراق وعلى شجر الورد ورق قال بكل حق هو له لا يدخل الثوب وأوراق الفرساد فى البيع وكذا الورد لانه بمنزلة الثمر اه (قوله ولا يدخل الزرع فى بيع الأرض بلا تسمية) لانه متصل بالأرض للفصل فشا به المتاع الذى هو فيها ولا يرجع المبيع لان المراد فصل الأدنى والمجل بفصل الله تعالى ولانه كالجزة للمعانة تعلق الزرع أطلقه فشمس ما اذا نبت أولا واختاره فى الهداية لانه مودع فيها وشمس ما اذا نبت ولم يصرفه قيمة وفيه قولان من غير ترجيح فى الهداية وصرح فى التجنيس بان الصواب الدخول كما نص عليه القدورى والاسيحاى وفصل فى الذخيرة فى غير النبات بين ما اذا لم يعفن أولا فان عفن فهو للمشتري لان العفن لا يجوز بيعه بعد على الانفراد فصار كجزء من أجزاء الأرض وفى المصباح عفن الشيء عفن من باب تعب فسد من ندوة أصابته فهو يمزق عندهم وعفن اللحم تغير رائحته اه وفى الخاتمة وانما تعرف قيمته بان تقوم الأرض مبذورة وغير مبذورة فان كانت قيمتها مبذورة أكثر من قيمتها غير مبذورة علم انه صار موقوما له وفى فتح القدير كان المناسب أن يقول تقوم الأرض بلا زرع وبه وان زاد فلأثد قيمته وأما تقومها مبذورة وغير مبذورة قائما بناسب من يقول اذا عفن البذر يدخل ويكون للمشتري مع الا لانه لا يجوز بيعه وحده لانه ليس له قيمة قال فى الهداية وكان هذا بناء على جواز بيعه فبطل ان تناله المشافى والمناجل اه يعنى من قال لا يجوز بيعه قال يدخل ومن قال يجوز قال لا يدخل ولا يخفى ان كلامنا من الاختلافين مبنى على سقوط تقومه وعدمه وان القول بعدم جواز بيعه وعدم دخوله فى البيع كلاهما مبنى على سقوط تقومه والاوجه جواز بيعه على رجاء تركه كما يجوز بيع الجيش كالأولدرء حياته فينتفع به فى ثاى الحال اه ومشفى البعير شفته والجمع المشافى والمجل ما يحد به الزرع والجمع المناجل كفى النهاية وفى المصباح الشقة لا تكون الا من الاسنان والمشفى من ذوى الحف والحفلة من ذوى الحافر والمقمة من ذى الظلف والحظم والمخرطوم من السباع والمنسر بفتح الميم وكسرها والسين مفتوحة فيها ما من ذوى الجناح الصائد والمنقار من غير الصائد والقطعة من الخنزير اه وصحح فى السراج الوهاج عدم الدخول فى البيع الا بالتسمية وصحح جواز البيع وهو من باب التافيق لما قدمناه ان القائل بعدم الدخول قائل بعدم الجواز وعكسه فيه ما وصحح فى المحيط دخول الزرع قبل النبات لانه صار تبعاً للأرض والحاصل

٤١١ - بحر خامس (قوله لا يدخل الا بالتسمية ومننا الخلاف هل يجوز بيعه أولا الصحيح الجواز) (قوله لما قدمنا ان القائل بعدم الدخول قائل بعدم الجواز الخ) الذى قدمه خلاف هذا وهو ان من قال بعدم الدخول قال بجواز بيعه بالعكس فليس ما فى السراج من التلقيق بل هو موافق لما قدمه ثم رأيت فى النهر اعترضه بذلك حيث قال هذا هو ظاهر بل القائل بعدم

الدخول قائل بالجواز كما قد عرفت لأنه حينئذ لم يبعه له تابعاً ومن قال بالدخول جعله تابعاً (قوله) فالخاص أن المصحح عدم الدخول ولولم يكن له قيمة) شامل لربع صور ما إذا كان قبل النبات أو بعده وما إذا كان له قيمة فيهما أولاً ثم أخرج بقوله (إذا كان الخ ما إذا كان قبل النبات ولا قيمة له بأن عرفت في هذه الصورة الصواب دخوله في البيع وفيما عداها ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط وهو ما إذا كان قبل النبات وله قيمة أو بعده وله قيمة أولاً المصحح عدم الدخول هذا هو المذهب ومن كلامه وفيه نظر لأن الذي قدمه أن الذي نبت وله قيمة فالمصحح عدم دخوله كما هو ظاهر إطلاق المتن والهداية والذي نبت ولم تدخل وأما ما لم ينبت فظاهر الهداية ترجيح عدم دخوله مطلقاً وهو اختيار أبي الليث كما قدمناه عن الغني وظاهر الخبرية يقتضي ترجيح الدخول إذا لم يصر له قيمة فقد ظهر أن قوله (إذا كان قبل

أن المصحح عدم الدخول ولولم يكن له قيمة إلا إذا كان قبل النبات والصواب دخول ما لا قيمة له باختلاف الترجيح فيما لا قيمة له وعلى هذا الخلاف الثمر الذي لا قيمة له وقيل يحكم الثمن في السكك فإن كان مثل الأرض والزرع والثمر يدخل تبعاً والأفلا كذا في المجتبى قيداً بالبيع لأنه يدخل في رهن الأرض بلاذ كر كالشجر والثمر لأنه لا يصرح بدونه فيدخل في رهن الأرض تبعاً كذا في رهن الحائنة وأما في الوقف فقال في الاسعاف يدخل البناء والشجر في وقف الأرض تبعاً ولا يدخل الزرع النبات فيها حنطاً كان أو شعيراً أو غيره وكذلك البقل والأشجار والرياحين والخلاف والطرفا وما في الجملة من حطب ولوزا يدخلونها تدخل الثمرة القائمة في الوقف الخ وأما في الإقرار ففي البرازية أقر بأرض عليها زرع أو شجر دخل في الإقرار ولو برهن قبل القضاء أو بعده أن الزرع له صدق المقر في الزرع ولا يصدق في الشجر اهـ وأما في الهبة ففي الحائنة لا يدخل الحلي والنياب في هبة الجارية وأما في الأقالمة فلا يدخل الزرع في أقالمة الأرض كذا في القيمة ولا يدخل الغلق والسرر والسلام المعززة لأنها بمنزلة المتاع إلا إذا قال بموافقه قالوا تدخل الزرع يدخل فيها وفي الحائنة أرض فيها زرع فباع الأرض بدون الزرع أو الزرع بدون الأرض جاز وكذلك لو باع نصف الأرض بدون الزرع وان باع نصف الزرع بدون الأرض لا يجوز أن يكون الزرع بينهما وبين الآخر فيبيع الآخر نصيبه من صاحب الأرض جاز وإن باع صاحب الأرض نصيبه من الآخر لا يجوز هذا إذا كان البذر من قبل صاحب الأرض وإن كان من قبل الآخر ينبغي أن يوزن ولو باع نصف الأرض مع نصف الزرع جاز اهـ وفي الحائنة باع أرضاً فيها رطبة أو زعفران أو خلاف يقع في كل ثلاث سنين أو رياحين أو بقول ولم يذكر في البيع ما فيها قال الفضلي ما علمنا أعلى وجهه الأرض يكون بمنزلة الثمر لا يدخل في البيع من غير شرط وما كان من أصولها في الأرض يدخل في البيع لأن أصولها تكون للبقاء بمنزلة البناء وكذلك كان فيها قصب أو حشيش أو حطب نابت ما هو على وجه الأرض لا يدخل في البيع من غير ذكر وأصولها في الأرض تدخل واختلاف في قوائم الخلاف قال بعضهم تدخل لأنها شجر والخيار أنه لا تدخل لأنها ثمر وإن كان في الأرض شجرة قطن فبيعت الأرض لا يدخل ما فيها من القطن واختلاف في أصل القطن وهو الشجر والصحيح أنه لا يدخل وإن كان في الأرض كرات فبيعت الأرض مطلقاً ما كان على ظاهر الأرض لا يدخل واختلاف فيما كان مغيباً والمصحح الدخول (قوله) ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط أي ولا يدخل الا بشرط دخوله في البيع مطلقاً سواء بيع الشجر مع الأرض أو وحده كان له قيمة أولاً وقدمنا الاختلاف والراجح من الأقوال في دخول الزرع والثمر وصحح في الهداية هنا إطلاق عدم الدخول ويكون للبائع في الحال لأن يبعه يجوز في أصح الروايتين فلا يدخل في بيع الشجر من غير ذكر يبيع الشجر مع الأرض أو وحده فإن فات الكتاب مبنى على الاختصاص وكان يمكنه أن يقول ولا يدخل الزرع والثمر في البيع الا بشرط فلم يفر ذلك واحداً ولا اختلاف المبيع والمبيوع في الأولى الأرض فلا يدخل الزرع تبعاً وفي الثانية النخل والشجر فلا يدخل الثمر تبعاً والثمرة تجمع على غمار وتجمع على غمر وغمرات والثمر هو الحمل الذي يخرج منه الشجرة كل أولم يؤكل فقال ثمر الأراك وثمر العوسج وثمر العنب وقيل لمسا لانفع فيه ليس له ثمرة كذا في المصباح وإطلاق الشجر فشمل المؤمرة وثمر المؤبرة وعند الأئمة الثلاثة إن لم تكن أرت فهي للشترى والتاير التلقح وهو أن يشق الكم ويذرفها من طلع الفعل فإنه يصلح غمرات الفضل الحديث الكتب الستة مرفوعاً من

النبات صوابه بعد النبات
وقوله فأختلف الترجيح
صوابه ابدال الغاء بالواو
وتقييده بما قبل النبات
فتأمل (قوله والذي
يلزمهم من القياس على
المفهوم) هنا سقط وعبارة
الفتح والذي يلزمهم من
الوجه القياس على الزرع
وهو المذكور في الكتاب
بقوله انه متصل للقطع لا
للفاء فصار كالزرع وهو
قياس صحيح وهم يقدمون
القياس على المفهوم اذا
تعارض (قوله ولم يحمل
هذا المطلق على المقيد)
أقول فيه نظر لان المقيد
هنا لا ينفي الحكم عما عداه
لان الشراب لقب ولا
مفهوم له فليس مما يجب
فيه الحمل فليس فيه دلالة
على انه لا يحمل في حادثة
عندنا والحمل فيها مع اتحاد
الحكم مشهور عندنا
مصرح به في المنار
والتوضيح والتلويح
وغرها (قوله وقدمنا حكم
الطريق والمسيل والشرب
الحج) الذي قدمه في شرح
قوله ويدخل البناء
والشجر في بيع الارض
ليس كما ذكره هنا فراجع
(قوله اما الثمر المحبوس)
يعني ما مر من التفصيل

باع بخلافه مؤبرافا لثمرة البائع الا ان يشترط المتناع وفي لفظ البخاري من ابتاع نخلا بعد ان تؤبر
فثمرتها للذي باعها الا ان يشترطها المتناع واستدل الامام محمد بن الحسن على الاطلاق بالحديث
من اشترى أرضا فيها نخل فالثمرة للبائع الا ان يشترط المتناع من غير فصل بين المؤبرة وغيرها
وأجابوا عن الاول بان حاصله استدلال بمفهوم الصفة فن قال به يلزمه وأهل المذهب ينفون بحجية
وما قيل ان في مرويه تخصيص الشيء بالذكر فلا يدل على نفي الحكم عما عداه انما يلزمهم لو كان
لقبالكون مفهوم لقب لكنه صفة وهو حجة عندهم وفي فتح القدير ولو صرح حديث محمد بن
يحيى المطلق على المقيد وعلى أصول المذهب أيضا يجب لانه في حادثة واحدة في حكم واحد
والذي يلزمهم من الوجه القياس على المفهوم اذا تعارضوا حينئذ يجب حمل الابار على الاثمار لانهم
لا يفرقونه عنه وكانت الابار علامة الاتمام فعلى بقية الحكم بقوله نخلا مؤبر يعني مثمر او ما نقل عن
ابن أبي ليلى من أن الثمرة مطلقا لشترى بعد اذ يضاف الاحاديث المشهورة اه فظاهرها ان عنده
تردد في صحة دليل محمد وقد أخذ من قول ابن أبي الفرج لا حاديث الهداية أنه غريب بهذا اللفظ
والمقول في الاصول حتى في تحرير المعتبر ان لا يثبت اذا استدلل بحديث كان صحيحا فلا يحتاج
الى شيء بعده ومحمد رحمه الله تعالى اما مجتهدا أو ناقل أدلة الامام الاعظم فاستدلاله صحيح وقوله وعلى
أصول المذهب يجب قلنا ضابطه وان كان مذكورا في بعض كتب الاصول لما في النهاية من
كفارة الظهار ان الاصح أنه لا يجوز حمل المطلق على المقيد عندنا في حادثة ولا في حادتين حتى يجوز
أبو حنيفة التيمم بجميع أجزاء الارض مما بقوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وطهورا
ولم يحمل هذا المطلق على المقيد وهو قوله عليه السلام التراب طهورا مسلم الى آخر ما فيها فان قلت
ذكر في الزرع اذا بالتمسمية وذكر في الثمر الا بالشرط فهل للغاية تسكتة قلت لا فرق بينهما ما من
جهة الحكم وانما غاير بينهما ما لا يقدح في الفرق بين أن يسمى الزرع والثمر بان يقول بعثك الارض
وزرعها أو مع زرعها أو بزرعها أو بالشجر وغيره أو به أو به أو يخرج منه مخرج الشرط فيقول بعثك
الارض على أن يكون زرعها لك وبعثك الشجر على أن يكون الثمر لك ولم يذكر المصنف مسألة
الحقوق والمرافق وكل فليس وكثيره فيها أو منها وقد ذكرها في الهداية وفي المعراج وحاصل ذلك
أن الالفاظ ثلاثة أحدها ان يباع أرضا مطلقا من غير ذكر شيء منها والثاني ان يباع أرضا بكل قليل وكثير
مع ذكر الحقوق والمرافق وفي هذين الوجهين لا يدخل الزرع والثمر والثالث ان يباع أرضا بكل
كثير وقليل منها أو فيها بدون ذكر الحقوق والمرافق فيدخلان فيه اه وقدمنا حكم الطريق
والمسيل والشرب من انهما يدخلان في بيع الارض ان ذكر المرافق والحقوق مقتضيان وان زاد بكل
قليل وكثير لم يدخل فيهما على عكس الزرع والثمار وفي المعراج وقوله بكل كثير وقليل يذكروا على
وجه المبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع أما الثمر المحدود والزرع المحبوس ففيها فلا يدخلان
الا بالتخصيص وفي الحامية ولو اشترى أرضا فيها اشجار عليها ثمار وفاق في البيع شمارها فكل البائع
الثمار سقطت حصة الثمار من الثمن وهل يخبر المشتري في أخذ الباقي ذكر في البيوع أنه يخبر ان
شاء أخذ الباقي بما بقي من الثمن وان شاء تركه وذكر في بعض الكتب أنه لا يخبر في قول أبي حنيفة
كألو اشترى شاة بعشرة فولدت عند البائع ولدا قيمته خمسة فأكله البائع قال أبو حنيفة تلزمه الشاة
بخمسة ولا خيار له والصحيح أنه يخبر في مسألة الثمار لان الثمر صار مبيعا مقصودا فاذا أكل البائع
تفرقت الصفة عليه فيخبر اه وفي القنية اشترى أرضا مع الزرع فادرك الزرع في يده ثم تقابلا

لا تخوز الاقالة لان العقد انما ورد على التصديق دون الخطة ولو حصدا المشتري الزرع ثم تقابلا
صححت الاقالة بحصتها من الثمن ولو اشترى ارضا فاشترى اشجارا فقطعها ثم تقابلا صححت الاقالة
بجميع الثمن ولا شيء للبائع من قيمة الاشجار ونسلم الاشجار الى المشتري هذا اعلم البائع يقطع
الاشجار واذا لم يعلم به وقت الاقالة يخبر ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك اه (قوله)
ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع (أي في صورتين والمراد بالمبيع الارض والشجر وقسده في
الحائنة بان ينفذ الثمن اليه لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تفريغه وتسليمه كما
اذا كان فيه امتناع قيد بالمبيع لان المدة اذا انقضت في الاحارة وفي الارض زرع فان المشترا جلاؤثر
بقلم زرعها وانما يبقى باجر المثل الى انتهائه لانها لا تنتفع وذلك بالترك دون القلع بخلاف الشراء لانه
ملك الرقبة فلا راعي فيه امكان الانتفاع ولان التسليم وان وجب عليه فارعة لادن تسليم العوض
تسليم للعوض واقترا فلا يقاس بالمبيع على الاحارة كما هو مذهب الثلاثة وفي الاختيار ولو باع قطنا
في فراش فعلى البائع فقهه لان عليه تسليمه اما جذاذ الشجرة وقطع الرطبة وقطع الجوز والبصل وامثاله
على المشتري لا البائع لانه يعمل في ملكه ولا يعرف اه وفي القصة اشترى ثمار الكرم والاشجار
وهي عليها يتم تسليمها بالتخية وان كانت متصلة بملك البائع كالمشاع بخلاف الهبة ولو باع قطنا
في فراش او حنطة في سبد وسلم كذلك لم يصح اذ لم يكنه القبض الا بالفق والدق يصح تسليم دار
فيها امتناع غير المشتري واغرض فيها اشجارا لغيره بحكم الشراء لا بحكم الهبة اه وفيها وان اشترى
الزرع في الارض فاحترق اخذها بحصتها ان شاء اه وفي الولولة الحية رجس باع من آخر شجرا
وعليه ثمرة قد ادرك اول يدرك حاز وعلى البائع قطع الثمر من ساعته لان المشتري ملك الشجر
فيجب البائع على تسليمه فارغا وكذلك اذا رضى بتخلل رجل وعليه بسر اجبر الورثة على قطع الدبر
وهو المختار من الرواية رجس باع عنبا جافا فعلى المشتري قطعه وكذلك كل شيء باعه جافا مثل
الثوم في الارض والجوز والبصل اذا خلى بينه وبين المشتري لان القطع لو وجب على البائع انما
يجب اذا وجب عليه الكيل او الوزن ولم يجب عليه الكيل والوزن لانه لم يبيع مكابله ولا موازنة
وسأني تمامه آخر الباب (قوله ومن باع ثمرة بدلا صلاحها ولا يصح) أي ظهر صلاحها وانما يصح
مطلقا لانه مال متقوم اما لكونه منتفعا به في الحال او في المال وقيل لا يجوز قبل بدو الصلاح
والاول اصح وقوله ثمرة أي ظاهرة قيدنا به لان بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقا وقيل بدو الصلاح
بشرط القطع في المنتفع به صحح اتفاقا وبعد ما تناهت صحح اتفاقا اذا أطلق واما بشرط الترك فغيره
اختلاف سأني فصار محل الخلاف البيع بعد الظهور قبل بدو الصلاح مطلقا أي لا بشرط القطع
ولا بشرط الترك فعند الأئمة الثلاثة لا يجوز وعندنا يجوز ولكن اختلفوا فيما اذا كان غير منتفع
به الا أن كلا وعلا للدواب فقيل بعدم الجواز ونسبه فاضحان لعامة مشايخنا والصحيح الجواز
كما قدمناه وقد أشار اليه محمد في كتاب الزكاة فانه قال لو باع الثمار في أول ما تطعم وتركها باذن
البائع حتى أدرك فالعشر على المشتري فلو لم يكن حائرا لم يجب فيه على المشتري العشر وصحة البيع
على هذا التقدير بناء على التعويل على اذن البائع على ما ذكرنا من قريب والا فلا انتفاع به مطلقا
فلا يجوز بيعه واتحمله في جوازه ما اتفاق المشايخ أن يبيع السكمر في أول ما يخرج مع أوراق
الشجر فيجوز فيها تبعاً للأوراق كانه ورق كله وان كان بحيث ينتفع به ولو علفا للدواب فالبيع

ويقال للبائع اقطعها
وسلم المبيع ومن باع ثمرة
بدلا صلاحها ولا يصح

في الاقاظ الثلاثة في
المتصل بالارض والشجر
كافي الفتح وفيه أيضا
والحدود بدلين مهمتين
وهي متين معني أي
المقطوع غيران المهمتين
هنا أولى لناسب المحصول
اه (قوله أي ظهر
صلاحها) قال الرمي هو
تفسير لقوله بدا (قوله)
وصحة البيع على هذا
التقدير بناء الخ قال
في التمهيد حاصله ان
الاستدلال بتلك الإشارة
لا يتم لان المدعى عام
وهي في خاص لكن قد
علم من دلالة الاتفاق
على جواز بيع المهر
والجش جواز بيع الثمار
التي لا ينتفع بها الا آن
فذكر محمد الترك باذن
البائع في التصوير انما
هو لو جوب العشر لا يجوز
البيع

(قوله ولو أثمرت بعده)
 اشترى كاللاختلاط قال
 في النهر فان قلت قد مر
 ان الترك ان كان باذن
 البائع يطيب له الفضل
 والا تصدق بالفضل
 ففي بشرى كان قلت معنى
 الاول ان الزيادة انما
 وقعت في ذات المبيع كما مر
 ومعنى الثانية ان العين
 الزائدة لم يقع عليها بيع
 وانما حدث بعده وقد
 خفي هذا على بعض طلبة
 الدرس الى ان ينته له
 بذلك والله تعالى اعلم
 (قوله بباقي الثمن)
 متعلق بقوله ويستاجر
 (قوله وفي ثمار الاشجار)
 يشترى الموجود ويحول له
 البائع ما يوجد الخ قال
 الرمي اقول قال في جامع
 النصولين اقول كتبت
 في لطائف الاشارات انهم
 قالوا لو قال وكلتلك كذا
 على اني كلما عزلتك فانك
 وكيلي صح وقيل لا فاذا
 صح بطل العزل عن
 المعلقة قبل وجود الشرط
 عند أبي يوسف وجوزه
 محمد في قول في عزله
 رجعت عن الوكالة المعلقة
 وعزلت عن الوكالة
 المنجزة اه (قوله وفي)
 الولو الحية لو اشترى الثمر
 على رؤس النخيل فخذ
 على المشتري قال الرمي

جائز باتفاق أهل المذهب اذا باع بشرط القطع أو مطلقا ويجب قطعه على المشتري واستبدل أصحابنا
 بما استبدل به مجديا لانه مجموعهم شامل لما قبل بدو الصلاح والائتمه الثلاثة كما في الصحيحين
 عن أنس رضي الله تعالى عنه أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وعن
 بيع النخل حتى ترهوقا لثمار أو تصفارا وأجاب عنه الامام الحلواني كما في الثانية أنه محمول على
 ما قبل الظهور وغيره على ما اذا كان بشرط الترك فانهم تركوا ظاهره فجازوا البيع قبل
 بدو الصلاح بشرط القطع وهي معارضة صريحة لمنطوقه فقيدا تفقنا على أنه متروك الظاهر وهو
 لا يحل ان لم يكن لموجب وهو عندهم تعليله عليه الصلاة والسلام بقوله رأيت ان منع الله الثمرة
 فبما يحل أحدكم مال أخيه فانه يستلزم أن معناه انه نهى عن بيعها مذكورة قبل الادراك لان
 العادة ان الناس يبيعون الثمار قبل أن تقطع فنهى عن هذا البيع قبل أن توجد الصفقة
 المذكورة فصار محل النهي بيع الثمرة قبل بدو الصلاح بشرط الترك الى أن يبدو الصلاح
 والمبيع بشرط القطع لا يتوهم فيه ذلك فلم يكن متناولا للنهي واذا صار محل بيعها بشرط تركها
 الى أن تصلح فقد قضينا عهد هذا النهي فانما قد قلنا بفساد هذا البيع فبقي بيعها مطلقا غير
 متناول للنهي بوجه من الوجوه الى آخر ما حققه في فتح القدير وجهه في المعراج على السلم وظهور
 الصلاح عندنا ان يأمن العادة والفساد عند الشافعي مظهر النضج وبدو الحلاوة ولو اشترى ما مطلقا
 فأثمر ثم أخرج قبل القبض فسد البيع لتعذر التمييز ولو أثمرت بعده اشترى كاللاختلاط والقول
 قول المشتري مع عيبه في مقداره لانه في بدو كذا في بيع الباذنجان والبطيخ اذا حدث بعد القبض
 خروج بعضها اشترى كالوكان الحلواني يفتي بجوازه في السكك وزعم أنه مروى عن أصحابنا وهكذا
 حكى عن الامام الفضلي وكان يقول الموجود وقت العقد أصل وما يحدث تبع له نقله شمس الأئمة عنه
 ولم يقدّم عنه بكون الموجود وقت العقد يكون أكثر بل قال عنه أصل الموجود أصلا في العقد
 وما يحدث بعده ذلك تبعا وقال استحسن فيه لتعامل الناس وانهم تعاملوا ببيع ثمار الكرم بهذه
 الصفة ولهم في ذلك طائفة ظاهرة وفي نزع الناس عن عاداتهم حرج وقد رأيت في هذا رواية عن محمد
 وهو في بيع الورد على الاشجار فان الورد متلاحق ثم جوز المبيع في السكك بهذا الطريق وهو قول
 مالك والخاص من هذه العرازم الصعبة أن يشترى أصول الباذنجان والبطيخ والرمية ليكون
 ما يحدث على ملكه وفي الزرع والحديث يشترى الموجود ببيع الثمن ويستأجر الارض مدة
 معلومة يعلم غاية الادراك وانقضاء الغرض فيها بباقي الثمن وفي ثمار الاشجار يشترى الموجود
 ويحول له البائع ما يوجد فان خاف أن يرجع بفعل كما قال الفقيه أبو الليث في الاذن في ترك الثمر
 على الشجر رعى أنه متى رجع عن الاذن كان مأذونا في الترك باذن جديد فيحل له على مثل هذا
 الشرط كذا في فتح القدير ولا فرق في كون الخارج بعد العقد للبايع بين أن يكون الترك باذن
 البائع أو بغير اذنه والأصح ما ذهب اليه السرخسي من عدم الجواز في المعلوم وهو ظاهر المذهب
 كذا في المعراج وفي الثانية يقدم بيع الاشجار ويؤخر الاجارة فان قدم الاجارة لا يجوز لان الارض
 تكون مشغولة بالاشجار لا قبل البيع فلا تصح الاجارة ويبقى أن يشترى الاشجار بعد اصولها
 لهذا ولو باع اشجار البطيخ وأعاد الارض يجوز ايضا الآن الاجارة لا تكون لازمة ويجوز له أن
 يرجع بعدها اه وفي الولو الحية لو اشترى الثمر على رؤس النخيل فخذ على المشتري وكذا لو اشترى
 الخبز فقلعه على المشتري اه وتسليم الثمار على رؤس الاشجار بالتخيل كافي البسائط وفي

الحامو لوشريط قطع الثمرة على البائع فسد البيع اه وفي البدائع اذا سمى الثمر مع الشجر صار
بمعاقصودا فلو هلك الثمر قبل القبض مطلقا تسقط حصته من الثمن كالشجر وخير المشتري
ولو جذه البائع وهو قائم فان جذه في حبه ولم ينقص فلا خيار ويقبضهما ولو قبضهما بعد جذاذ
البائع فوجد باحدهما عيبا رد المبيع خاصة لانه قبضهما متفرقين بخلاف ما اذا جذه المشتري
بعد القبض ليس له أن يرد المبيع وحده لاجتماعهما عند البيع والقبض وان نقصه جذاذ البائع
سقط عن المشتري حصته المتقضان وله الخيار اه وفي الحاشية رجل اشترى الثمار على رؤس
الاشجار فرأى من كل شجرة بعضها بنبت له فاختار الرؤية حتى لورضى به لزمه وان باع ما هو
مغيب في الارض كالجزر والبصل وأصول الزعفران والثوم والشحم والفجل ان باع بعد ما بقي في
الارض قبل النبت أو نبت الا أنه غير معلوم لا يجوز البيع وان باع بعد ما نبت شيئا معلوما علم
وجوده تحت الارض يجوز البيع ويكون مشتريا شيئا لم يره عند أبي حنيفة ثم لا يبطل خياره ما لم يبر
الكل ويرض به وعلى قول صاحب السبيل لا يتوقف خيار الرؤية على رؤية الكل وعنده الفتوى فان
كان مما يكتل أو يوزن بعد القطع كالجزر والثوم والبصل وإذا قطع البائع شيئا من ذلك أوقع المشتري
بأذن البائع بنظر ان كان المتقنوع يدخل تحت الكيل أو الوزن بنبت خيار الرؤية حتى لو رض به
لزمه الكل لانه قبل النبت كان يتمم بعد القطع لا يتمم والعيب الحادث عند المشتري يمنع الرد
بخيار الرؤية وان كان المتقنوع شيئا يسيرا لا قيمة له لا يبرأ والقاع وعدم سوء وان كان المغيب يباع
بعد القطع عددا كالقفل قطع البائع بعضه أو قطع المشتري ما كان البائع لا يبرأ منه ما لم يبرأ الكل لانه
من العدديات المتفاوتة ثم يبرأ الثابت والعيب دون ذلك وان قطع المشتري غير اذن البائع لزمه الكل
الا ان يكون ذلك شيئا يسيرا وان اخصم البائع والمشتري قبل القطع فقال المشتري أحاف ان قلعته
لا يصلح لي فسد ليعني وقال البائع أحاف ان قلعتي لا ترضى به وترده فانقرض بذلك يتطوع انسان
بالقطع ولا يفسخ القاضي العقد بينهما اه وفي القيمة اشترى أوراق الثوم ولم يبين موضع
القطع وكان موضع قطعها معلوما ومضى وقت البيع لم يشرى ان يرد الثمن اشترى أوراق
الثوم ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا صحت ولو ترك الاغصان فبدأ بقطعها في السنة الثانية
ولو تركها مدة ثم أراد قطعها فله ذلك ان لم يضر ذلك بالشجرة ولو باع أوراق ثوت لم يقطع قبله بسنة
يجوز ويسنن لا يجوز لانه بسنة يعلم موضع قطعها عرفا باع أوراق الثوت دون غير الثوت صح
وفي الفتاوى الظهيرية اشترى رطلين من البقول أو قثاء وشيئا بنحو ساعة فساعة لا يجوز كبيع
الصوف وبيع قوائم الخيل يجوز وان كان يتمم ولا يتمم وانما الاعلى بخلاف الرطبات الا
السكران للتعامل ومما تعامل فيه لا يجوز اه وفي المنتقى وبيع المحصر أو التفاح قبل الإدراك
جائزا لانه ينفع به والخوخ والكمثرى ونحوها غير جائز وان كان ثمر بعض الاشجار مبدرا كدون
البعض حاز في المدرك دون غيره تبين قد أدرك بعضه دون البعض ان باع الموجود منه جاز فان لم
يقبضها المشتري حتى خرج الباقى فسد البيع وينبغي أن يكون تعريفا على القول الضعيف
المشروط لبدو المصالح وفيه من سرق ماء في أرضه أو كرمه يطبله ما خرج كالغصن شعيرا
أو ثوبا ومن به دابة في طبله ما زاد في الدابة فعليه قيمة العلف اه (قوله ويقطعها المشتري
تفرع الملك البائع) وقد مر أن اجرة القطع على المشتري وان تسلم الثمرة بالتخليه (قوله

ويقطعها المشتري
تفرع الملك البائع

وفي نازل أبي الليث سئل
أبو بكر عن رجل باع
العنب في الكرم على من
قطف العنب ووزنه قال
اذا باع مجازفة والقطف
والجمع على المشتري واذا
باع موازنة فعلى البائع
القطف والوزن اه
وسيد كره في شرح قوله
وأجرة الكيل الخ وقدمه
قريبا قبل هذا يسير
(قوله والشحم) قال
ارمى قال في القاموس
الشحم كجعفر نبت
معروف ولا تقل سلجم ولا
لحم أولغة وذكر في مادة
لفت والمفت بالكمثرى
الشحم

وان شرط تركها على النخل فسد أي البيع لما قدمنا أنه محل النهر عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها ولا نه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير لأنه صفقة في صفقة لانه اجارة في بيع ان كان للصفقة حصص من الثمن أو اجارة في بيع ان لم يكن لها حصص من الثمن وتعتقهم في النهاية بانكم قلتم ان كلامنا من الاجارة والاعارة غير صحيح فكيف يقال انه صفقة في صفقة وجوابه انه صفقة فاسدة في صفقة صحيحة ففسدنا جميعا وكذا لو شرط ترك الزرع على الارض لما قلنا أطلقه فشم على ما اذا انتهى عظمهما أولا وفي الاول خلاف محمد فانه يقول استحسن أن لا يفسد بشرط الترك للعادة بخلاف ما اذا لم يتناهى بشرط فسد الجزء المعدوم وهو ما نزيدا بمعنى في الارض والشجر وفي الاسرار الفتوى على قول محمد وبه أخذ الطهطاوي وفي المتن في ضم اليه أبي يوسف وفي التحفة والصحيح قولهما وقيد باشتراط الترك لانه لو اشترى اهما مطلقا وتركها فان كان باذن البائع طاب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته لم يحصل بجهته محظورة وان تركها بعد انتهائه لم يتصدق بشئ لأن هذا غير حال لا يتحقق زيادة وان اشترى اهما مطلقا وبشرط القطع وتركها على النخل وقيد باشتراط النخل الى وقت الادراك طاب له الفضل لان الاجارة باطلة لعدم التعارف والحاجة في الاذن معتبر لان الباطل لا وجود له فكان اذنا مقصودا بخلاف ما اذا اشترى الزرع واستأجر الارض الى أن يدرك وترك حيث لا يطيب له الفضل لان الاجارة فاسدة للجهالة واذا فسد المتضمن فسد المتضمن فأورثت غيبنا وتذكريا صانناهما ان الشمس تنسخها باذن الله تعالى وبثبته وبره بأخذ اللون من القمر والطمع من الكواكب فلم يبق فيه الاعمال الشمس والقمر والكواكب كذا في المعراج وفي البخاري عن قتادة وفي المعراج معزى الى الفصول وإذا اجارة الاشجار والكروم فالجواب فيه أن يكتب ان هذا المشتري حق ترك الثمار على الاشجار في مدة كذا ما نرازم واجب وعسى أن تكون الثمار أو لا تنجرا لا تخوله حق الترك فيها الى وقت الادراك فاذا ذكره هذا حل على انه يحق لازم كذا في شرح طه من الدين المرعيني اه وفي جامع الفصولين باع شجرة عليه ثمر وكما فيه غيب لا يدخل الثمر فلما استأجر الشجر من المشتري لم يترك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلما باع المشتري بغير اذنه البائع ان شاء ابطل البيع أو قطع الثمر ولو باع أرضا بدون الزرع فهو للبائع ما جرم مثلها الى الادراك اه وفيه ايضا شري قسلا فلم يقبضه حتى صار حيا بطل البيع عند أبي حنيفة لا عند أبي يوسف اه وينبغي على قياس هذا انه لو باع ثمرة بدون الشجرة ولم يدرك ولم يرض البائع باعارة الشجر ان يخرى المشتري ان شاء ابطل البيع وان شاء قطعها ووجهه فيه ان في القطع اتلاف المال اذ لا يتغير به وقوله لو باع أرضا بدون الزرع فهو للبائع ما جرم مثلها مشكل لما قدمنا انه يجب على البائع قطعه وتسليم الارض فارغة وليس هذا مذهب الائمة الثلاثة من انه يؤخر التسليم الى الادراك لانهم لم يوجبوا أجر المثل فليتم امل (قوله ولو استثنى منها الرطلا معلومة صح) أي البيع والاستثناء لان ما جاز ايراد العقد عليه ما فراده صح استثناءه منه وبيع قعر من صبرة حائر فكذلك الاستثناء بخلاف استثناء الحمل من الجارية للحامل أو الشاة وطراف الحيوان فانه غير جائز كما اذا باع هذه الشاة الالهة أو هذا العبد الايده وهذا هو المفهوم من ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يجوز وهو أقيس بمذهب الامام في

النخل باطلة وفي المحواشي السعدية ينبغي أن تجوز الاعارة وبدل عليه ما نقله العلامة الكاكي عن الجامع الاصغر اه وأقول وبه صرح في جامع الفصولين حيث قال باع شجرة عليه ثمر أو كرم عليه غيب لا يدخل الثمر فلو استأجر الشجرة من المشتري لم يترك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلما باع المشتري بغير اذنه البائع ان شاء ابطل

وان شرط تركها على النخل فسد ولو استثنى منها الرطلا معلومة صح

البيع أو قطع الثمر اه فلا فرق يظهر بين المشتري والبائع اه وسيد كرم المؤلف آخر القولة (قوله وقد ذكر أصحابنا) قال الرمي يناسب ذكره هذا بعد قوله وفي الاول خلاف محمد فانه يقول استحسن أن لا يفسد بشرط الترك للعادة الخ (قوله وفي البخاري عن قتادة) قال الرمي هنا سقط وفي نسخة غيره هذه ايضا متروكة للحديث (قوله مشكل لما قدمنا الخ) قال في النهر وجوابه انه محمول على

ما اذا كان ذلك برضا المشتري (قوله وهو أقيس بمذهب الامام الخ) قال في النهر يمكن أن يجاب بما قدمناه من ان الفساد عنده في بيع الصبرة بناء على جهالة الثمن اذ المبيع معلوم بالاشارة وفيه الاحتياج الى معرفة القدر والثلث فيما نحن فيه معلوم

(قوله ومحل الاختلاف)
 ما اذا استثنى معينا الخ
 وجه كون الارطال
 للمعلومة معينة ان المراد
 بالرطل ما يكون قدره في
 الوزن من الثمرة لا القطعة
 التي هي آلة الوزن وما
 يوضع في الميزان ويقدر
 بالرطل شئ معين ليس
 جزأ شاعا في جميع الثمرة
 بخلاف الربع والثالث
 مثلا كما يعلم بما في قوله
 ويفسد بيع عشرة أذرع
 من دار لأسمهم (قوله)
 لانه استثناء الغليل من
 الكثير) مفاده انه لو علم
 ان الثمرة تبلغ قدرا كثيرا
 زاد على ثلاثة اربطال أو
 عشرة مثلا بحيث يكون
 الباقي أكثر من المستثنى
 انه يصح نأمل وفي الفقه ما
 يدل على انه لا يصح (قوله)
 على القاعدة المذكورة)
 أي قوله ما جاز ايراد
 العقد عليه بانفراد صح
 استثنائه منه (قوله)
 ووصف الطول والعرض)
 قال الرمي نسائي في شرح
 قوله وأمة على أن يعتق
 المشتري الى آخره ما يقتضي
 عدم اشتراط وصف
 الطول والعرض ويكون
 طريقه عرض باب الدار
 الخارجة والظاهر ان في
 المسئلة روايتين

مسئلة يبيع صبرة طعام كل قفيز درهم وأنه أفسد البيع بجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم
 في استثناء اربطال معلومة مما على الاشجار وان لم تغض الى المنازعة فالجواب ان كل جهالة تغضي
 الى المنازعة مبطلة فلا يصح بلزم ان ما لا يقضي اليها يصبح معها بل لا بد مع عدم الاضفاء اليها في الصحة من
 كون المبيع على حدود الشرع ألا ترى ان المتبايعين قد تراضيا على شرط لا يقتضيه العقد وعلى
 المبيع باجل مجهول كقدوم الحاج ونحوه ولا يعتبر ذلك معهما كذا في فتح القدير وفي المعراج وقيل
 رواية الحسن والطحاوي محمولة على ما اذا لم يكن الثمر منتفعا به لانه ربحا يصيبه فلو ليس فيه
 الا قدر المستثنى فيتطرق فيه الضرر اهـ ومحل الاختلاف ما اذا استثنى معينا فان استثنى جزأ كربع
 وثالث فانه صحيح اتفاقا كذا في البدائع ولذا قال في الكتاب اربطال معلومة وقيل بقوله منها أي من
 الثمرة على رؤس الخيل لانه لو كان محدودا واستثنى منه اربطال حازا اتفاقا وقيل بالارطال لانه لو
 استثنى رطلا واحدا جاز اتفاقا لانه استثناء القليل من الكثير بخلاف الارطال لمجواز لانه لا يكون الا
 ذلك القدر فيكون استثناء الكل من الكل كذا في البناءية وسأني في البيع الفاسد الاراد على
 القاعدة المذكورة في استثناء الحمل وهو ان الاصل بالحكمة مفردة جاز واستثنائها لا وكذلك
 الغلة ونذكر جوابه وهي قاعدة مطردة منعكسة كافي البناءية ولو باع صبرة بمائة الا عشرة هافله
 تسعة اشارها بجميع الثمن ولو قال على ان عشرها لي فله تسعة اشارها بمائة هافله عاشر الثمن خلافا
 لما روى عن محمد انه بجميع الثمن فيها وعن أبي يوسف لو قال ابيعك هذه المائة شاة بمائة على
 ان هذه لي أو ولي هذه فسد ولو قال الا هذه كان ما بقي بمائة ولو قال ولي نصفها كانت النصف بخمسين
 ولو قال بعك هذا العبد بالف الا نصفه بخمسة مائة عن محمد جاز في كله بالف وخمسة مائة لأن المعنى
 باع نصفه بالف لانه الباقي بعد الاستثناء فالنصف المستثنى عين ببيع بخمسة مائة ولو قال على ان لي
 نصفه بثلاث مائة أو مائة دينار فسد لادخال صفقة في صفقة كذا في فتح القدير من البيع الفاسد
 وسأني في تمامه في البيع الفاسد ان شاء الله تعالى فبينا ما استثناء بعض الثمار والصبرة لانه لو استثنى
 شاة من قطيع بغير عينا أو ثوبا من عدد بغير عينة لا يجوز ولو استثنى واحدا بعينه جاز كذا في
 الحامية وفيه ابيك دارا على ان لي طر يقام هذا الموضع الى باب الدار يكون فاسدا وكذا بشرط
 الطر يق لا جنبي وبين موضعه وطوله وعرضه كان فاسدا ولو قال ابيعك هذه الدار الا طر يقامها
 من هذا الموضع الى باب الدار ووصف الطول والعرض جاز البيع بشرط الطر يق لنفسه أو لغيره
 لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثبا فيكون جميع الثمن يقابله غير المستثنى فلا يفسد البيع
 أما في الاول جعل الثمن مقابلا لجميع الدار وكذا بشرط منها طر يقا لنفسه أو لغيره بسقط حصته من
 الثمن وهو مجهول ففسد الباقي مجهولا ولو قال ابيعك دارى هذه بالف على ان لي هذا البيت بعينه
 لا يصح ولو قال الا هذا البيت جاز البيع ولو قال بعك هذه الدار الا البناء جاز البيع ولا يدخل
 البناء في البيع ولو باع أرض الا هذه الشجرة بعينها بقرارها جاز البيع والمشتري أن يمنع عن تدلي
 أغصان الشجرة في ما يملكه لان المستثنى مقدار غلط الشجرة دون الزيادة لجان اشترى باسقاطا وتواضعا
 على ان يكون الحلية لاحدهما وللا آخر النص لكان السيف المحلى بينهما والخاتم مع الفص كذلك
 ولو اشترى دارا على ان لاحدهما الأرض وللا آخر البناء جاز كذلك ولو اشترى باعسرا وتواضعا على
 ان يكون لاحدهما رأسه وولده وقوائمه وللا آخر بدنه تواضعا في ذلك ولم يذكر بالباقي شيئا لكل
 صاحب البدن لان البدن أصل وغيره بمنزلة التبعية ولو تواضعا على ان لاحدهما رأسه وولده

وقوائمه ولا يخرج منه فهو بينهما نصفان لأن كل واحد من ذلك لا يحتمل الا فرادى البيع وأحدهما ليس باصل فكان الكل بينهما وفي التارخانية لو قال أبيعك هذا الطعام بالف درهم العشرة أقفزة منها فالبيع فاسد في قول أي حنيفة وفي قول أبي يوسف البيع جائز ولشترى الخيار اذا عزل منه العشرة أقفزة ولو باع بمائة الدينار كان البيع بتسعة وتسعين اشترى أمة وفي بطنها ولد لغير البائع بالوصية لرجل فأجاز صاحب الجارية جاز ولا شيء له من الثمن وإن لم يجز لم يجز لأن المجندين بمنزلة أجزاء الجارية **فإن قلت** منها لو باع نصف عبد مشترك جاز وانصرف الى نصيبه ولو أقر بنصفه انصرف الى النصفين **اه** وينبغي أن يكون الفرع الاول منها أعنى مسألة الاستثناء العشرة الاقفزة مفرغا على رواية الحسن من عدم جواز البيع اذا استثنى من الثمرة رطلا معلومة والا فهو مشكل لأنه يصح ايراد العقد عليه بانقراده فكيف لا يصح استثنائه ثم اعلم ان حاصل ما نقلناه في هذه المسئلة يدور على أربع قواعد الاولى ما صح ايراد العقد عليه بانقراده صح استثنائه سواء دخل في المبيع تبعا كالمائة والشعر أهلا وما لا فلا الثانية ما صح استثنائه صح اشتراطه للبائع اذا كان من المقدرات وإن كان من القيميات فلا الثالثة ما صح ايراد العقد عليه بانقراده صح اتفاقهما بعد العقد على ان يكون البعض لهذا والبعض لهذا كالمائة مع الارض وما لا فلا كالسيف والحلقة الرابعة اذا استثنى ما يصح فان ذكر المستثنى غنما لم يكن للاخراج وكان الثمن الاول والثاني كبيعك هذا العبد بالف الانصاف بخمسة مائة والا كان للاخراج من المبيع ولا سقط من الثمن شيء وإن كان شرطا في المقدرات سقط ما قبله وقدمنا عن الظهيرية انه لو باع سفل داره على ان يكون له حق قرار العلو عليه فانه يجوز **(قوله كبيع كبيع برقي سنبله وباقي لا قشره)** أي صحيح لانه مال متقوم منفع به فيجوز بيعه في قشره كالشعر وفي البناءة ومن أكل الفولسية يشهد بذلك وكذا الارز والسهم والجوز واللوز والفسق ولا يجوز بيعه بمثله من سنبل المحطة لاحتمال الربا كما في فتح القدير وقدمنا انه لا يجوز بيع قصيل البر بمحطة والقصيل الشعير يجزأ خضر لعاف الدواب كذا في المصباح وأورد المطالب بالفرق بين ما اذا باع حب قطن في قطن بعينه أو نوى ترقى تمر بعينه أي باع ما في هذا القطن من الحب أو ما في هذا النوى فانه لا يجوز زعمه انه أيضا في غلافه وأشار أبو يوسف الى الفرق بين النوى هنا لك معتبر عماها كالقطن في العرف فانه يقال هذا تمر وقطن ولا يقال هذا نوى في تمره ولا حب في قطنه ويقال هذه حنطة في سنبلها وهذا لوز وفسق ولا يقال هذه قشور فيها لوز ولا يذهب اليه وهم بخلاف تراب الصاعقة فانه انما لا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربا حتى لو باع بخلاف جنسه حاز وفي مسئلتنا لو باع بجنسه لا يجوز لشبهة الربا والصاعقة جمع صائغ والمراد بيع برادة الذهب كافي البناءة وما ذكرنا يخرج المحوابع عن امتناع بيع الابن في الضرع والحم والشحم في الشاة والاللة والا كارع والمجد فيها والدقيق في المحنطة والزيت في الزيتون والعصير في العنب ونحو ذلك حيث لا يجوز لأن كل ذلك منعدم في العرف لا يقال هذا عصير وزيت في محله فكذا الباقي واعلم ان الوجه يقتضي ثبوت الجمار بعد الاستخراج في ذلك كله لانه لم يره كذا في فتح القدير فيسدد بيع المحنطة لانه لو باع ثمن المحنطة في سنبلها دون المحنطة لم ينفعه ذلك لانه يصير بنايا ابا العسلج وهو الدق فلم يكن تنافله فكان بيع المعدوم فلا ينعقد بخلاف الجذع في السقف انه ينعقد حتى لو زعمه وسله أجبر على الاخذوهنا لا كذا في البدائع والمراد بتراب الصاعقة التراب الذي فيه ذرات الذهب فلا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربا ولا ينصرف الى خلاف الجنس تحريا

قوله وقدمنا عن الظهيرية انه لو باع الخ قال الرمي ولا كذلك لو باع على ان يكون له حق المرور منه قياسا على ما سبق قرر بنا وهو ظاهر ولم أره **(قوله ولا يجوز بيعه بمثله من سنبل المحنطة)** قال الرمي أي بيع البرقي كبيع برقي سنبله وباقي لا قشره في قشره سنبله وسيا في الربا ان بيع المحنطة الخاصة بمحنة في سنبلها لا يجوز ويجب تقديره بما اذ لم تكن المحنطة الخاصة أكثر من التي في سنبلها وقد صرح بذلك في الحاشية ويعلم بذلك انه يجوز بيع التي في سنبلها معه بالآخرى التي في سنبلها معه صرف الجنس الى خلافه تأمل **(قوله وقدمنا انه لا يجوز بيع قصيل البر بمحنة)** قال الرمي قدمه في شرح قوله وبيع الطعام كبسلا وجزا فاقول قدم عن جامع الفصولين شراره قصيل البر بالبر كبسلا وجزا فاجاز لعدم الجنس ولعمل حرف النفي من زيادة الكتاب تأمل

للعواز كافي ببيع درهم ودينارين دينار ودرهمين لان التراب ليس بمال متقوم كذا في المعراج
ولو اشترى تراب الصواعين بعرض ان وجده في التراب ذهباً أو فضة جاز ببيعته لانه باع ما لا مقوماً
وان لم يجد شيئاً من ذلك لا يجوز لان التراب غير مقصود وانما المقصود ما فيه من الذهب والفضة
وقال أبو يوسف لا ينبغي للصانع أن يأكل ثمن التراب الذي باعه لان فيه مال الناس الا أن يكون
الصانع قد زاد الناس في متاعهم بقدر ما سقط منهم في التراب وكذا الدهان اذا باع الدهن وبق من
الدهن شيئاً في الاوعية كذا في الحانية وفيها أيضاً لو باع مائه من من حليج هذا القطن لا يجوز
ولو كانت الحنطة في سنبها فباعها جاز ولا يجوز ببيع النوى في القمح ولو باع حب قطن بعينه جاز
كذا اختاره الفقيه أبو الليث ولو اشترى البز الذي في جوف البطيخ لا يجوز وأن رضى صاحبه بان
يقطع البطيخ ولو ذبح شاة فباع كرشها قبل السخ جاز وكان على البائع اخراجها وتسليمها الى المشتري
وللمشتري خيار الرؤية ولو ابتاع دجاجة أو لؤلؤة فباع حبة اللؤلؤة التي في بطنها جاز ولا خيار للمشتري
ان كان رآها الا اذا تغيرت وان لم يكن المشتري رأى اللؤلؤة فله الخيار اذا رآها ولو اشترى لؤلؤة في
صدف قال أبو يوسف يجوز البائع وله الخيار اذا رأى وقال محمد لا يجوز وعليه الفتوى والباقي
القول والحليج بمعنى الخلوج وهو ما خلاص حبه من قطنه وفي البراز يؤول باع حنطة في سنبها لزم
البائع الدوس والتذرية وكذا لو أطلق له حنطة في سنبها فصار حاصل ما يقبضه انه اذا باع شيئاً
مستوراً فان كان مستوراً بغيره وخلق فيه أولاً والثاني شراءه لم يره حائزاً عندنا والاول لا تخلو اما أن
يكون المبيع موجوداً في العرف أو معدوماً وان كان موجوداً جاز كبيع حنطة في سنبها وأرز
وسهم وجوز ولو ز وكرش شاة مذبوحة قبل سلقها ولؤلؤة في بطن دجاجة وان كان يقال في العرف
انه معدوم لم يجز كبيع حب قطن فيه نوى تمر فيه ولبن في صرغ ومحم وشحم والبق في شاة أو كارع
وجد قدامه او دق في حنطة وزيت في زيتون عصير في عنب وخلوج قطن فيه ولؤلؤة في صدف
على المفتي به ومن حنطة في سنبها (قوله وأجرة الكيل على البائع) يعني اذا بيع مكايلة وكذا
أجرة الوزن والعداد عليه والذراع لانه من تمام التسليم وتسليم المبيع عليه فكذلك ما كان من تمامه
فمقابل الكيل لان صلب الحنطة في الوعاء على المشتري وكذا اخراج الطعام من السفينة وكذا قطع
الحطب المشتري جزا فاعليه وكذا كل شيء باعه جزا كالشوم والبصل والخمر اذا خلى بينها وبين
المشتري وكذا قطع الثمر اذا خلى بينها وبين المشتري كذا في الخلاصة وأشار الى انه لو اشترى حنطة
في سنبها فعلى البائع تسليمها بالدرس والتذرية ودفعها الى المشتري وهو المختار وفي المعراج
والثمن للبائع واذا اشترى ثياباً في جراب ففتح الجراب على البائع واخرج الثياب على المشتري وقبل
كما يجب الكيل على البائع فالصواب في وعاء المشتري يكون عليه أيضاً وكذا لو اشترى ماء من سقاء
في قرية كان صب الماء على السقاء والمعتبر في هذا العرف كذا في الحانية وفي المجتبى لو اشترى وقر
حطب في مصر فاحمل على البائع (قوله وأجرة نقد الثمن ووزنه على المشتري) لما ذكرنا ان الوزن
من تمام التسليم وتسليم الثمن على المشتري فكذلك ما يكون من تمامه وكذا يجب عليه تسليم الجيد
لان حق البائع يتعلق به وما ذكره المصنف في نقد الثمن هو الصحيح كافي الخلاصة وهو ظاهر الرواية
كافي الحانية وبه كان يعني المصدر الشهيد قال وبه يعني الا اذا قبض البائع الثمن ثم جاء برده
بغير الز باعته فانه على البائع وأما أجرة نقد الدين فانه على المدينين الا اذا قبض رب الدين الدين ثم
ادعى عدم النقد فالأجرة على رب الدين لانه بالنقد دخل في ضمانه فالناقد انما يجزى له كونه ليس وفي

وأجرة الكيل على البائع
وأجرة نقد الثمن ووزنه
على المشتري

(قوله ولو باع حب قطن
بعينه جاز) قال الرمي
وتقدم نقل عدم جوازه
وسبأني أيضاً (قوله وفي
البراز يؤول باع حنطة
في سنبها الخ) الظاهر ان
المراد باع الحنطة بعينها
ومافى المتن في بيعها مع
السنب لا بعينها تأمل
(قوله كذا في الخلاصة)
قال الرمي الذي في
الخلاصة لو اشترى حنطة
مكايلة فالكيل على
البائع وصحها في وعاء
المشتري على البائع أيضاً
هو المختار اه كذا رأيت
 بخط شيخ الاسلام محمد
الغزالي رحمه الله تعالى اه

(قوله وأما حكم الصيرفي)

إذا تقدم ثم ظهر أن فيه أنزوا

(الخ) قال بعض الفضلاء

سئل الامام الطوري عن

انسان تقدم دراهم عند

صيرفي فظهرت زبواهل

يضمن الصيرفي أم لا

جاب ان تقدم باجر وظهرت

كلها زبوا رجوع عليه

بالاجرة قال في المحط

المتقي رجل قال لصيرفي

انقد لي ألف درهم ولك

اجرة عشرة دراهم

وانتقدتها ثم وجد

صاحبها مائة ستوق أو

زبوا فلا ضمان عليه ويرد

ومن باع سلعة بشمن

سله أولا

العشرة الاجرة لان المؤاجر

لم يوف عمله وقال في حنة

الاحكام سئل أبو بكر

عن رجل انتقد دراهم

رجل ولم يحسن الانتقاد

هل يجب عليه الضمان

أم لا وهل يجب له الاجر

قال لا ضمان عليه

والبدل على من قبض منه

المال ولا اجر للتناقد

وأنت خبر بان هذا

مخالف لما نقله في البحر

عن البرازية حيث قال

في اجارة البرازية الخ

قلت ورأيت في الحامية

ذكر مثل ما في البرازية

ذكر ذلك قبل باب البيع

الفاقد (قوله ولو اعاره

البائع له) الظاهر ان

بذلك حقه فلا جرة عليه وأطلق في اجرة الناقد فشمع ما اذا قال المشتري دراهمي منتقدة أولا
وهو الصحيح خلافاً لمن فصل كذا في الحامية وأما حكم الصيرفي اذا تقدم ثم ظهر ان فيه أنزوا
اجارات البرازية استأجره لمنتقد دراهم فنتقد ثم وجد زبوا فارد بالاجرة وان وجد البعض زبوا
يرد بقدره اه (قوله ومن باع سلعة بشمن سله أولا) أي سلم الثمن قبل أن يتسلم المبيع لاقتضاء
العقد المساواة وقد تعين حق المشتري في المبيع فسلم الثمن أولاً لتعين حق البائع بتحقيق المساواة
وفي البرازية باع بشرط أن يدفع المبيع قبيل نقد الثمن فسد المبيع لأنه لا يقتضيه العقد وقال محمد
لا يصح لمجتهالة الأجل حتى لو سمي الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز اه ولا بد من احضار السلعة
للعلم بقيامها فاذا احضرها للبائع أمر المشتري بتسليم الثمن وله أن يمتنع عن دفعه اذا كان المبيع
غائباً ولو عن المصروف في السراج الوهاج بخلاف الرهن اذا كان في موضع آخر غير موضع المتراهنين
من حيث نفعه المؤتمنة بالاحضار فانه لا يؤثر المترهن باحضاره بل يسلم الراهن الدين اذا أقر المترهن
بقيام الرهن فان ادعى الراهن خلافه فاقول قول المترهن انه لم يملك الرهن لكون الرهن امانة في يد
المترهن كالوديعة فلا يؤثر باحضاره اذا الحقمة مؤتمنة وما في البيع فالثمن بدل الخ اه وفي آخره
الحامية ان المشتري اذا قبض البائع في غير مضمرة ما وطلب منه تسليم المبيع ولم يقدر عليه يأخذ المشتري
منه كمالاً أو يبعث وكيله لتقدير الثمن له ثم يسلم المبيع ولا بد من كون الثمن حالاً لأنه لو كان
مؤجل لا يلزمه دفعه أولاً وقد تناول الكتاب بعض مسائل التاجيل ولا بد أن لا يكون في البيع
خيار للمشتري فلو كان له ليس للبائع مطالبة بالثمن قبل سقوطه وقد صرح به في خيار الرؤية من
القيمة وفي فتح القدير من خيار الشرط وقد استفتي من كلامه ان البائع حتى حبس المبيع حتى
يسقط في الثمن كله ولو بقي منه درهم الآن يكون مؤجلاً كما قدمناه فلو كان بعضه حالاً وبعضه
مؤجلاً فله حبس المبيع الى استيفاء الحال ولو باعه شيئاً بصفقة واحدة وسعى لكل واحد منهما دفع
المشتري حصته أحدهما كان للبائع حبسهما حتى يستوفي حصته الآخر ولو أبرأ المشتري عن بعض
الثمن كان له الحبس حتى يسقط في الباقي لان البراءة كاستيفاء ولا يسقط حقه في الحبس بالرهن
ولا بالكفيل ويسقط بحالة البائع على المشتري بالثمن اتفاقاً وكذا بحالة المشتري البائع به على
رجل عند أبي يوسف للبراءة كالأداء وفرق محمد بينهما بقا مطالبة البائع فيما اذا كان مؤجلاً
ويسقطها فيما اذا كان محسلاً وكذا فرق محمد في الرهن فقال ان أحال المترهن بدینه على الراهن
لم يبق له حق حبسه وان احتمل به على رجل لم يسقط وتأجيل الثمن بعد البيع بالحال يسقط محقه في
الحبس وكذلك اذا كان الثمن مؤجلاً فلم يقبض المشتري حتى حل سقط الحبس وقدمنا ان الأجل
من وقت القبض عند الامام ان لم تكن السنة معينة وان كانت معينة وضمت فلا بقاء له اجماعاً
ومحل الاختلاف فيما اذا امتنع البائع من التسليم أما اذا لم يمتنع فابتدأه من وقت العقد اجماعاً ولو
سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن سقط حقه فليس له بعده رده اليه ولو اعاره البائع له أو وادعه اياه
على المشهور بخلاف المترهن اذا أعار الرهن من الراهن فانه لا يبطل الرهن فله استرجاعه ولو قبضه
المشتري بغير إذن لم يسقط حقه في الحبس كذا في المراج الوهاج والاجارة كالعارية والوديعة كافي
المحيط وفي الظهيرية المشتري اذا قبض المبيع قبل نقد الثمن والبائع براه ولم يمنعه من القبض كان
اذا وهى من مسائل السكرت وأما تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه فعلي وجهين قولي وحمي
فالاول فان اعاره أو وهبه أو تصدق به أو رهنه وقبضه المترهن جاز ولو باع أو أجاز ليحوز قال محمد

رحمه الله كل تصرف يجوز من غير قبض اذا فعله المشتري قبل القبض لا يجوز وكل ما لا يجوز الا
بالقبض كالهبة اذا فعله المشتري قبل القبض جاز ويصير المشتري قابضا كذا في الظاهر بقوله ولو ادع
المشتري من البائع أو أعاره أو آجره لم يكن قبضا ولو ادع عند اجنبي أو أعاره أو أمر البائع بالتسليم
اليه كان قبضا كذا في المحيط وفي الحاشية لو قال المشتري للغلام تعال معي وامش فخطي معه فهو قبض
ولو قال البائع للمشتري بعد البيع خذ لا يكون قبضا ولو قال خذ يكون قبضا اذا كان يصل الى اخذه
ولو دفع بعض الثمن وقال للبائع تركته عندك رهنا على الباقي أو قال تركته وديعة عندك لا يكون
قبضا اهـ واعتاق المبيع قبل القبض قبض ولو اشترى حاملا فاعتق ما في بطنها لا يكون قبضا
لاحتمال انه لم يصب اعتاقه فلم يصر متلفا وما الثاني فالمشتري اذا تلف المبيع أو أحدث فيه عيبا
قبل القبض يصير قابضا وكذلك الأمر البائع بذلك قبل البائع وإذا أمر المشتري البائع بطحن الخنطة
فطحن صار قابضا والديق للمشتري كذا في الحاشية ووطء المشتري الحاربة قبض ان حبلت والافله
حبسها وان منعها البائع تمت من ماله ولا عقر عليه لانه وطيئته كذا في نفسه وان قصها الوطء تأكد
عليه حصصة النقصان من الثمن ولو زوجها المشتري صار قابضا قاسا لا استحسانا وكذلك لو أقر عليه
بدين ولو أرسل المشتري العبد في حاجته صار قابضا ولو أمر البائع أن يأمر العبد به عمل فامر به صار
قابضا كالأمره أن يؤجره لأمسان وما يأخذ البائع من الاجر محسوب عليه من الثمن ولو اشترى
دابة والبائع راكمها فقال المشتري اجلني معك فحمله معه فهلكت فهي على المشتري وركوبه
قبض كذا في المحيط وأما أمره للبائع بفعل شيء قبل القبض ففي الحاشية لو قال للبائع بعز أو طها أو كل
الطعام ففعل فانه يكون قبضا للمبيع وما لم يفعله لا يفسخ ولكن البيع على ثلاثة أوجه فان قال
بعه لنفسك فباعه أنفخص ولو قال بعه لي لا يجوز البيع ولا يفسخ ولو قال بعه أو بعه فمن شئت فباعه
أنفخص وجاز البيع الثاني للأمر في قول محمد وقال أبو حنيفة لا يكرن فسخا كقوله بعه لي ولو اشترى
ثوبا أو حنطة فقال للبائع بعه قال الامام الفضلي ان كان قبل القبض والرؤية كان فسخا وان لم يقل
البائع نعم لان المشتري يتفرغا يفسخ في خيار الرؤية وان قال بعه لي أي كن وكذا في الفسخ فام قبل
البائع ولم يقل نعم لا يكون فسخا وان كان بعد القبض والرؤية لا يكون فسخا ويكون كذبا لا يفسخ
سواء قال بعه أو بعه لي اهـ وفي النية اشترى دهنًا ودفع قارورة ليزنه فيها فوزنه فيها بحضرة المشتري
فهو قبض وكذا نية في الاصح وكذا كل مكيل أو موزن اذا دفع له الوعاء فسكاه أو وزنه في وعائه
بأمره ولو غصب شيئا ثم اشترى صار قابضا وليس للبائع حصة بخلاف الوديعة والعارية الا اذا وصل
اليه بعد التخلية ولو اشترى حنطة في السواد يجب تسليمها فيه وفي الظهيرة وبالزايبة دفع الى
قصاب درهمين وقال اعطني به هذا الدرهم بموازنة وضعه في هذا الزنبر في حانونك حتى اجي
بعد ساعة ففعل القصاب ذلك فاكلت الهرة اللحم قال الشيخ الامام الفضلي ان لم يبين موضع القطع كان
الهلاك على القصاب وان بين فقال من الحب أو من الذراع كان الهلاك على المشتري وهذا
بخلاف ما قدمناه فان المشتري انما يصير قابضا اذا كان الوزن بحضرة وهما قال يصير قابضا
وان لم يكن الوزن بحضرة وهكذا ذكر في الجامع الصغير فكان في المسئلة روايتان اهـ وأما ما يصير
به قابضا حقيقة ففي التجريد تسليم المبيع ان يحل بينه وبين المبيع على وجه يمكن من قبضه بغير
حائل وكذا تسليم الثمن وفي الاجناس يعتري صحة التسليم ثلاثة معان أن يقول خذت بينك وبين
المبيع وان يكون بحضرة المشتري على صفة يتأتى فيه الفعل من غير مانع وان يكون مغررا غير مشغول

الصواب ابدال البائع
بالمشتري (قوله يجوز
من غير قبض) صفة
لتصرف وذلك كالبيع
والاجارة فانها يجوزان
بلا قبض فاذا فعل
المشتري أحدهما قبل
القبض لا يجوز بخلاف
الهبة ونحوها فانها
لا تجوز قبل القبض
فاذا فعلها المشتري قبل
القبض جازت (قوله
وفي النية اشترى دهنًا
الخ) تمام هذا النوع من
جنس هذه المسئلة في
الزايبة قبيل الثالث
عشر من البيوع

بحق غيره فلو كان المبيع شاغلا كالحنطة في جوالق البائع لم يمنعه وفي القسيه لو باع حنطة في سبيلها
فسلمها كذلك لم يصح كقطن في فراش ويصح تسليم ثمار الأشجار وهي عليها بالخامسة وان كانت
متصلة بملك البائع وعن البري المتاع للبائع لا يمنع فلو أذن له بقبض المتاع والبيت صح وصار
المتاع ودبعة عنده وكان أبو حنيفة يقول القبض ان يقول خليت بينك وبين المبيع فأقبضه ويقول
المشتري وهو عند البائع قبضته فلو أخذ برأسه وصاحبه عنده فقاده فهو قبض دابة كانت أو
بغيره وان كان غلاما أو جارية فقال له المشتري تعال معي أو امش معي فقبض وكذا لو
أرسله في حاجته وفي الثوب ان أخذه بيده أو خلى بينه وبينه وهو موضوع على الأرض فقال خليت
بينك وبينه فأقبضه فقال قبضته فهو قبض وكذا القبض في البيع الغاسيا بالخليفة ولو اشترى
حنطة في بيت ودفع البائع المفتاح اليه وقال خليت بينك وبينها فهو قبض وان دفعه ولم يقل شيئا
لا يكون قبضا ولو باع دارا غائبة فقال سلمتها اليك فقال قبضتها لم يكن قبضا وان كانت قرية بيسة كان
قبضا وهي ان تكون بحال يقدر على اغلاقتها والا فهي بعيدة وأطلق في المحيط ان بالخليفة يقع
القبض وان كان المبيع بعد عنهما وقال المحلوفي ذكر في النوازل اذا باع ضيعة وخلى بينها وبين
المشتري ان كان يقرب منها يصير قابضا وان كان بعيدا يصير قابضا قال والناس عنه غافلون فانهم
يشترطون الضيعة بالسواد ويقرون بالتسليم والقبض وهو لا يصح به القبض وفي جامع شمس الأئمة
يصح القبض وان كان العقار غائبا عنهما عندا في حنطة خلافا له وما وفي جمع النوازل دفع المفتاح
في بيع الدار تسليم اذا تمها له فحقه من غير تكاف وكذا لو اشترى بقراف السرح فقال البائع اذهب
فأقبض ان كان يرى بحيث يمكنه الاشارة اليه يكون قبضا ولو باع خلا ونحوه في دن وخلى بينه وبين
المشتري في دار المشتري وختم المشتري على الدن فهو قبض ولو اشترى ثوبا فامر البائع بقبضه فلم
يقبضه حتى أخذه انسان ان كان حين امره بقبضه لم يكن من غير قيام صح التسليم وان كان لا يمكنه
القيام لا يصح ولو اشترى طيرا في بيت والباب مغلق فامر البائع بالقبض فلم يقبض حتى هبت الريح
ففتحت الباب فطار لا يصح التسليم وان فتحه المشتري فطار صح التسليم لانه يمكنه التسليم بان يحسب
في الفتح ولو اشترى فرسا في حظيرة فقال البائع سلمتها اليك ففتح المشتري الباب فذهبت الفرس ان
أمكنه أخذها من غير عون كان قبضا وهو نأويل مسألة الطير وفي مكان آخر من غير عون ولا حبل
وان اشترى دابة والبائع راكبها فقال المشتري اجلس معك فحمله فعدت هلكت على المشتري قال
القاضي الامام هذا المذموم يكن على الدابة سرج فان كان عليها سرج وركب المشتري في السرج يكون
قابضا والا فلا ولو كان راكبين فباع المالك منهما الا آخر لا يصير قابضا كما اذا باع الدار والبائع
والمشتري فيها اه كذا في فتح القدير ثم اعلم ان ما ذهب اليه الامام المحلوفي من عدم صحة تخليته
البعيد هو ظاهر الرواية كما في الحائنة والظهير وفي الحائنة والصحيح ظاهر الرواية وفي الظهير
والاعتماد على ما ذكرنا في ظاهر الرواية زاد في الحائنة وكذا الهبة والصدقة اه فقد علمت ضعف
ما في المحيط وجامع شمس الأئمة وعلى هذا تخليته البعيد في الجارة غير صحيحة فكذلك الاقرار بتسليمها وفي
النهاية معزى الى الغاية ان القبض في العقار بالخليفة وفي المقول بالنقل الى مكان لا يختص بالبائع
وفي النزازية حتمه أشباه لو فعلها البائع باذن المشتري كان قابضا الامر بختان الغلام والجارية
والفصل وقطع عرف الفرس أو كان ثوبا فامر بالقصارة والغسل أو مكعبا فامر ببعده أو نعلًا فامر
بجذائه أو طعما فامر بالطبخ أو دارا فاجرهما من البائع أو جارية فامر بتزويجها فزوجها ودخل

(قوله وأما ما يصير به
قايضا حقيقة) فيه نظر
والظاهر ان يقول حكما
بدل قوله حقيقة لان
حقيقة القبض التسليم
باليد والتخليه المذكورة
ليست كذلك بل غايتها
التمكن من حقيقة
القبض (قوله وان يكون
مقررا غير مشغول بحق
غيره) في جامع الفصولين
في الفصل الثاني
والثلاثين باع المستاجر
ورضى المشتري أن
لا يفتح الشراء لمضى
مدة الاجارة ثم يقبضه
من البائع فليس له
مطالبة البائع بالتسليم
قبل مضى ولا للبائع
مطالبة المشتري بالثمن
مالم يجعل المبيع يجعل
التسليم وكذا لو اشترى
غائبا لا يطالبه بثمنه
مالم يتهايا البيع للتسليم
اه (قوله وكذلك لو
اشترى بقراف السرح)
قال الرمي يجب أن يقيد
بامكان أخذه من غير
عون

بها الزوج صار قابضا ولا دخول لا يصير قابضا وكذا الزوج المشتري لا يصير قابضا ودخول الزوج
وفعل المشتري واحدا من هذه العشرة بعد علمه بالعيب يمنع الرد والرجوع بالمبيع ولو استأجر
المشتري البائع لغسل الثوب أو قطعه ان كان ذلك ينقص المبيع صار قابضا وان قال له اعطه فاعطه
البائع قبل قبضه عنه حاز عند الامام ومحمد خلافا للثاني ولو أمر البائع ان يطرحه في الماء فطرحه صار
قابضا بخلاف ما اذا أمر المدين ان يطرح الدين في الماء فطرحه لا يكون مؤديا وكذا الاستقراضه كذا
لجاء به فامر بصحة في الماء فصحة المقترض كان له منه ولو دفع البائع المبيع لشكوكه المشتري
لا يكون قابضا اه وفي البرازية أيضا قبض المشتري بلا اذن البائع قبل نقد الثمن وبني أو غرس
أو ثوب أو فمصة بغير ملك لا يتردد وان تلف عند البائع ضمن ما زاد البناء والصبيغ المشتري المفلس دبر
أو أعتق المشتري قبل قبضه حاز ولا سعيه على الغلام الا عند الثاني وان كاتبه أو أجره أو رهنه قبل
قبضه ونقد الثمن أطل القاضي هذه التصرفات ان شاء البائع فان تقدمه قبل الاطال حازت
الكتابة وبطل الرهن والا حازة ولو حازة فوطئها المشتري لم يثبت أو ولدت لا يتمكن البائع من
الحبس وان لم تلد ولم تسجل له الحبس فان ماتت في يد البائع ان أخذت ببيعان البائع والا فغن
المشتري اعدم نقص القبض قال عبد الولاه اشترت نفسي منك فباع المولى مع ولا يملك المولى
حبه لاستيفاء الثمن لانه صار قابضا بنفس العقد كذا اشترى دارا وهو ما كان فيه يصير قابضا
بالشراء ولا يملك البائع الحبس وكذا لو وكل اجني العبد ليشتره من مولاه فاعلم المولى واشترى
نفسه له لا يملك البائع حبه لثمن اعود المحقوق الى العبد لو وكيل اه وفيها أيضا قبض المشتري
المشتري قبل تقدمه بلا اذنه فطلبه منه فحلى بينه وبين البائع لا يكون قبضا حتى يتقبضه بيده بخلاف
ما اذا حلى البائع بينه وبين المشتري اه ومنكلكم على هلاك المبيع ان شاء الله تعالى في خيار
الشرط ومعه هنا ولكن تركاه خوف الاطالة وفي الوولو الحجة بانه جاني بيت ولا يمكن اخراجه الا
بقاع الباب اجبر البائع على تعليمه حار حار من البيت لان التسليم واجب في غير علمه ولو امره بقبض
الفرس والبائع محم بعثانه ففر من يدهما كان على المشتري ان تسليم الفرس كذلك يكون (قوله
والامعا) أي وان لم يكن المبيع عنسا والثمن ديننا فان البائع سلم المبيع مع تسليم المشتري الثمن
وهو صادق بثلاث صور احدها ان يكون الثمنين الثانية ان يكونا عنيين الثالثة ان يكون المبيع ديننا

والثمن سلعة وهو ليس بمراد هنا لانه من باب التسليم فان المبيع فيه هو

المسلم فيه وهو دين والواجب أولا تسليم العين وهو رأس

المال كان البيع اذا وقع بثمن مؤجل

فالواجب أولا تسليم العين

والله اعلم

تم

تم الجزء الخامس ويليها الجزء السادس وأوله باب خيار الشرط

والامعا

(قوله وفي المقول
بالنقل الى مكان
لا يختص بالبائع) هذا
مخالف لما في
الفروع المارة (قوله
ولو أمر البائع الخ) قال
الرمي عبارة البرازية
جاء بالمبيع الى المشتري
فامر البائع ان يطرحه في
الماء الخ يعلم بقوله جاء
بالمبيع الى المشتري انه
لو لم يحن به اليه لا يصير
قابضا تنبه

في فهرست الجزء الخامس من البحر الرائق شرح كثر الدقائق للعلامة ابن نجيم رحمه الله تعالى

صفحة	صفحة
باب العشر والحراج والحزبة ١١٢	(كتاب الحدود) ٣
فصل في الجزية ١١٩	باب الوطاء الذي يوجب المحمد والذي لا يوجبه ١٢
باب أحكام المرتدين ١٢٩	باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها ٢١
باب البغاة ١٥٠	باب حد الشرب ٢٧
(كتاب القبط) ١٥٥	باب حد القذف ٣١
(كتاب اللقطة) ١٦١	فصل في التعزير ٤٤
(كتاب الأباقي) ١٦١	(كتاب الدرقة) ٥٤
(كتاب النكاح) ١٧٦	فصل في المحرز ٦٢
(كتاب الشركة) ١٧٩	فصل في كيفية القطع واثباته ٦٦
فصل في الشركة بإفلاسدة ١٩٧	باب قطع الطريق ٧٢
(كتاب الوقف) ٢٠٢	(كتاب السر) ٧٦
فصل في أحكام المساجد ٢٦٨	باب الغنائم ووقوعها ٨٩
(كتاب البيع) ٢٧٦	فصل في كيفية التسمية ٩٥
فصل يدخل البناؤه والمناج في بيعع ٣١٧	باب استيلاء الكفار ١٠٢
الدار	باب المستأمن ١٠٧
وقت	فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم طاهر ١٠٩

